

**TRÁNSITO A LA MODERNIDAD  
Y DERECHOS FUNDAMENTALES**

---

## CARACTERÍSTICAS GENERALES

Para la historia de los derechos fundamentales, este periodo es de suma importancia porque en él se forma esta idea. En los tiempos anteriores, aunque esté presente la idea de dignidad de la persona, no se concibe la realización de ésta a través del concepto de derechos fundamentales. Este es un concepto histórico del mundo moderno. Por eso, los rasgos de la génesis de ese mundo moderno son importantes para nosotros. Como dice Solari refiriéndose a los principios de la Edad Moderna: «...asistimos, en esta época de iniciativas fecundas y de individualidades heroicas, a las primeras afortunadas luchas del individuo por la conquista de la libertad religiosa, intelectual, política, económica...»<sup>1</sup>. Estamos ante un periodo profundamente revolucionario y transformador —a lo largo de más de dos siglos— donde muchas las estructuras económicas, sociales, culturales y políticas del mundo medieval desaparecen, aunque otras se adaptan y

<sup>1</sup> SOLARI, G. *Filosofía del Derecho Privado, I*, «La Idea Individual», traducción de Oberdan Caletti, con una presentación de Renato Treves, De Palma, Buenos Aires, 1946. Primera edición italiana con el título *L'idea individuale e l'idea sociale nel diritto privato*, parte I, «L'idea individuale», Bocca, Turín, 1911. La parte segunda no se lanzó entonces a la venta, pero se preparó su edición con el título de *L'idea individuale e l'idea sociale nel diritto privato*, parte II, «L'idea sociale. Lo storicismo nel diritto privato». La traducción castellana está hecha sobre la edición que en 1939 y 1940 hizo Giappichelli en Turín, sin el prefacio que llevaba el primer volumen y con el título de *Filosofía del diritto privato, I*, «Individualismo e diritto privato», II, «Storicismo e diritto privato».

Hay una tercera reimpresión a cargo del Instituto Jurídico de la Universidad de Turín (del que Gioele Solari fue muchos años director) en 1959, editada también por G. Giappichelli en Turín. Es un libro clave para el análisis de la evolución del Derecho (no sólo del Derecho Privado) en el mundo moderno.

sobreviven a la nueva era. El vacío será progresivamente llenado por nuevas estructuras económicas, sociales, culturales y políticas, entre las cuales se encontrará la filosofía de los derechos fundamentales. Es cierto que existen posiciones muy encontradas, en los estudiosos, sobre el sentido de esta época crucial en la historia de la Humanidad. No es misión nuestra, en este trabajo, pronunciarnos a fondo respecto de la polémica histórica y filosófica sobre el sentido mismo de eso que se ha llamado «Renacimiento»<sup>2</sup>. Por eso la ambigüedad del término, mucho menos comprometedor de «tránsito a la modernidad»<sup>3</sup>. No podemos sustraernos, como es lógico, a tomar posiciones respecto a las dos teorías extremas, la de ruptura y la de la continuidad<sup>4</sup>, que dependen, en parte, de la acotación de los respectivos perio-

<sup>2</sup> Quizás fuera MICHELET en el tomo séptimo de su *Histoire de France*, aparecido en 1855, y que tituló «La Renaissance», el primero que denominó así a esta época.

<sup>3</sup> Para bibliografía sobre esta época es indispensable consultar los seis tomos aparecidos hasta ahora de la *Bibliographie Internationale de l'Humanisme et de la Renaissance*, Droz, Genève, vol. 1, 1966; vols. II a VI, 1973. Sus índices sistemáticos de personas, lugares y materias son de gran utilidad. Además, Vid. las obras que iremos señalando sucesivamente en este trabajo.

<sup>4</sup> La teoría de la ruptura supone la consideración del Renacimiento como antítesis de la Edad Media, y es seguida muy fundamentalmente por los autores iluministas del siglo XVIII, aunque quizás su expositor más sugestivo sea BURCKHARDT, J. en su obra *Die Kultur der Renaissance in Italien* (1860), que hemos manejado en la traducción francesa con el título: *La civilisation de la Renaissance en Italie*, publicada por Gonthier, París, 1958 (trad. de L. Schmitt, revisada y corregida por R. Klein).

La teoría de la continuidad intenta poner de relieve los elementos comunes a la Edad Media y al Renacimiento, o dicho de otra manera, cómo los principales elementos renacentistas se encuentran ya en la Edad Media. Es la revuelta de los medievalistas como la denomina Ferguson, que pretende borrar la línea de demarcación entre la Edad Media y el Renacimiento. Lo que contribuyó a esa corriente fue el desarrollo de estudios específicos y de detalle en la historia cultural de los dos periodos. SKINNER, Q. *Los fundamentos del pensamiento político moderno. I, El Renacimiento*, Fondo de Cultura Económica, México, 1985, arrancará y estudiará las dimensiones medievales del Renacimiento. para un estudio sistemático de estas diversas posiciones Vid. el libro de FERGUSON, W. K. *The Renaissance in historical thought. Five Centuries of Interpretation*, 1.ª ed., Nueva York, 1948. Hemos manejado la edición francesa, *La Renaissance dans la pensée historique*, traducción de Jacques Marty, con prólogo de V. L. Saulnier, profesor de la Sorbona, Payot, París, 1950.

En la misma línea, con matices y en una obra posterior, KRISTELLER, O. influido también por el rechazo de los medievalistas ante el culto y el concepto mismo de Renacimiento, dedicará parte de su investigación al pensamiento renacentista y a su relación con la Edad Media. La obra *El Pensamiento renacentista y sus fuentes*, Fondo de Cultura Económica, México, 1982 (Edición original *Renaissance Thought and its Sources*, Columbia University Press, Nueva York 1982), concebida en principio como un conjunto de conferencias tiene en su segunda parte dos capítulos dedicados a la Edad Media occidental *El humanismo y el escolasticismo en el Renacimiento italiano*, y *La Filosofía renacentista y la tradición medieval* (pp. 115 a 186) y una tercera parte dedicada a la relación con la Edad Media de Bizancio. «*El pensamiento renacentista y la erudición*

dos, es decir, de dónde se sitúa el fin de la Edad Media y dónde el principio del Renacimiento. Como entendemos que hay un entrecruzamiento en el tiempo entre esos dos momentos, lo que ya supone tomar una posición intermedia entre las dos extremas, consideramos más adecuado, más comprensivo, el término «tránsito a la modernidad». En el análisis concreto de estos grandes rasgos del tránsito a la modernidad se perfilará nuestra posición que hemos adelantado ya: el tránsito a la modernidad es un momento revolucionario, de profunda ruptura, pero al mismo tiempo importantes elementos de su realidad ya se anuncian en la Edad Media, y otros elementos típicamente medievales sobrevivirán al fin de la Edad Media, en este tránsito a la modernidad y hasta el siglo XVIII. En este contexto, y participando de estos tres elementos: ruptura, precedentes medievales y continuidad de elementos medievales hasta el siglo XVIII, aparecerá la filosofía de los derechos fundamentales, que, como tal, es una novedad histórica del mundo moderno, que tiene su génesis en ese tránsito a la modernidad, y que, por consiguiente, participa de todos los componentes de ese tránsito ya señalados, aunque sean los nuevos, los específicamente modernos, los que le dan su pleno sentido. En este mismo sentido el profesor Saulnier dirá: «...Renunciemos, por consiguiente a considerar, a grandes rasgos, al Renacimiento como un triunfo del paganismo o como una edad muy cristiana, como una etapa del progreso absolutamente decisiva, o como una detención en su desarrollo. Sobre todo, en las relaciones entre Renacimiento y Edad Media, renunciemos a tres ideas brutales. Hacer depender enteramente el valor de una época del de la otra, como si el Renacimiento no fuese grande sino en la medida en que la Edad Media fuese bárbara; exagerar la ruptura que separa a las dos edades, presentando al Renacimiento como una especie de revolución armada; querer demostrar, al contrario, que no ha inventado absolutamente nada, y a fuerza de investigar en la Edad Media encontrar allí todo y más que en germen... Hay que admitir que el Renacimiento continúa la Edad Media y al tiempo rompe con ella genial o equivocado (según los casos) a la vez en sus fidelidades y en sus rechazos...»<sup>5</sup>. En la misma línea, Naef: «...la historia de la cultura no posee hoy ninguna respuesta de validez general a la pregunta: ¿Cuándo y por qué se

*bizantina*, con dos capítulos «El humanismo italiano y Bizancio» y «El platonismo bizantino y el occidental». En ese trabajo apreciará la aportación medieval, pero considerará que tiene sentido el estudio como un periodo autónomo, con carácter independiente, del Renacimiento.

Vid. Asimismo GUSDORF, G. *Les sciences humaines et la pensée occidentale*. II. «Les Origines des sciences humaines», Payot, París, 1967, tercera parte. «Le renouvellement des significations à l'âge renaissant», especialmente el capítulo primero, «La période renaissante», pp. 293 y ss.

<sup>5</sup> Trad. del autor del prefacio de la obra de FERGUSON citado en nota anterior, p. X.



diferencia la Edad Media del Renacimiento? No obstante, al descubierto las dificultades de esta determinación cronológica y de contenido del Renacimiento, la investigación nos ha acercado a una visión más exacta del curso histórico. De todo lo dicho, se desprende algo que implica una idea fructífera: la Edad Media y el Renacimiento no representan una oposición determinable cronológicamente, ni en un país sólo, por ejemplo Italia, ni menos aún en la totalidad del mundo europeo. Su simultaneidad, como su contraposición, constituyen la plenitud de la vida en los siglos últimos de la Edad Media y en los primeros de la Edad Moderna, aunque, eso sí, de tal forma que la manera antigua va desapareciendo paulatinamente, aquí más pronto, allá más tarde, mientras se inicia el dominio de la nueva. Partiendo del estudio de personalidades aisladas, Ernst Walser ha expuesto con agudeza singular esta problemática en sus «Estudios sobre el Renacimiento», publicados póstumamente en 1932: «en miles de hebras va tejiéndose lo nuevo de lo viejo. Ahora bien, justamente aquí radica la cuestión: algo viejo se transforma en algo nuevo, y uno tiene que preguntarse qué es en sentido propio y verdadero este algo nuevo...»<sup>6</sup>.

En posición similar Kristeller dirá:

«Hay razones más objetivas para defender la existencia y la importancia del Renacimiento. El concepto de estilo, en el sentido con que tan afortunadamente lo aplican los historiadores del arte, podría ser empleado de un modo más general en otros campos de la historia intelectual, permitiéndonos esto, quizás, reconocer los cambios importantes producidos por el Renacimiento, sin que ello nos obligue a despreciar la Edad media, o a disminuir la deuda que el Renacimiento tiene con la tradición medieval...»<sup>7</sup>. Por su

<sup>6</sup> *La idea del Estado en la Edad Moderna*, trad. de Felipe González Vicén, Aguilar, Madrid, 1973 (del original alemán *Staat und staatsgedanke*, Herbert Land y Co., Berna, 1935), p. 32.

<sup>7</sup> *El pensamiento renacentista y sus fuentes*, Ref. 4, pp. 116 y 117. Para toda esta polémica será igualmente esclarecedora por sus matices y por la profundidad y la concreción de sus observaciones, la obra de CHABOD, F. *Escritos sobre el Renacimiento*, Fondo de Cultura Económica, México 1990. (Edición original italiana. «Scritti sul Rinascimento», Einaudi, Turín 1967). Son especialmente interesantes para señalar el carácter autónomo y la identidad del Renacimiento, los primeros trabajos incluidos en el volumen, aunque reconozca que «el nuevo como» no apareció de improviso, sino que constituyó el epílogo de un largo, fatigoso, y a veces contradictorio desarrollo espiritual durante el cual, por mucho tiempo, siguieron mezclándose temas del pensar y el sentir medievales, con nuevos temas, de los cuales el hombre se fue haciendo plenamente consciente, pero sólo paulatinamente...» (p. 40). Vid. así «El Renacimiento en las interpretaciones recientes» (pp. 11 a 26); «Renacimiento» (pp. 27 a 50); «Momentos y formas del Renacimiento» (pp. 51 a 63); «El Renacimiento» (pp. 64 a 96) y el amplio apéndice bibliográfico sobre los estudios más recientes sobre el Renacimiento (pp. 97 a 124). En la misma línea sus «Estudios de Historia del Renacimiento» (pp. 125 a 189).

parte José Antonio Maravall, en un excelente y exhaustivo trabajo de investigación, «Antiguos y Modernos: La idea de progreso en el desarrollo inicial de una sociedad», y en relación con este tema partirá del siguiente planteamiento: «Sólo una cultura que...se reconoce a sí misma como heredera, puede organizar intelectualmente una concepción del progreso. Sólo cuando se tiene un punto de referencia, constituido en este caso por el nivel heredado, se puede observar el movimiento de la historia y puede apreciarse éste como una marcha hacia adelante...»<sup>8</sup>. El principio general de continuidad de las culturas europeas, demasiado tajantemente descartado en Burckhardt, aparece también en la relación entre la Edad Media y el Renacimiento, con lo que la posición intermedia que aquí apuntamos parece la más ajustada a la realidad, en España, como ya señaló Sánchez Cantón<sup>9</sup>, en Francia y en Inglaterra, donde la continuidad es un signo que se traslada al ámbito político y jurídico, y que presta un carácter historicista a la Constitución inglesa, abierta y que arranca de la Carta Magna de 1212, y de las primeras prácticas del Common Law, que se inician en la Edad Media. En Francia en esa línea, señala Maravall que Renaudet indicaba el interés de los primeros humanistas por los antiguos, y que entre éstos incluían a figuras representativas del medievo como Santo Tomás y Duns Scotto, reduciendo la condena el pasado intelectual tan sólo a los nominalistas de la Universidad de París<sup>10</sup>. En «Le problème de l'Incroyance au xvième siècle», «La religion de Rabelais», Lucien Febvre sostiene que Rabelais utiliza en sus obras muchas fuentes medievales, con plena aceptación de las mismas<sup>11</sup>, y lo mismo sostuvo Villey, en relación con Clement Marot, con Rabelais, y con Montaigne<sup>12</sup>. En España esta mentalidad del cambio desde la recepción que tiene en cuenta la aportación medieval, aparece por ejemplo en J. L. Vives, que respeta la cultura medieval, aunque criticará a «...aquella secta escolástica cuyo fundador fue Guillermo Occam, y que tomó el nombre de nominalista...». Estos hombres que hacen poco caudal de la erudición, según Vives «se entregaron al conflicto y...lo alimentaron con todo cuanto combustible pudieron, aún entre aquellos mismos ineptos, absurdos y necios dogmas...»<sup>13</sup>. En su tremenda

<sup>8</sup> MARAVALL, J. A. *Antiguos y modernos*. Sociedad de Estudios y Publicaciones, Madrid 1966, p. 363.

<sup>9</sup> SÁNCHEZ CANTÓN. *El arte de trozar de Enrique de Villena*, Madrid 1923.

<sup>10</sup> *Antiguos y Modernos*, Ref. 8, p. 373.

<sup>11</sup> Vid. esta obra en Albin Michel, París 1942, reimpresión en 1968.

<sup>12</sup> VILLEY, M. *Les sources et l'évolution des Essais de Montaigne*, París, 1933 y *Rabelais y Marot*, París, 1923.

<sup>13</sup> VIVES, L. *Obras Completas*, Aguilar, Madrid, 1947. Reimpresión por la Generalidad Valenciana 1992, en «De las Disciplinas», Primera Parte, «Causas de la corrupción de las artes en General», Tomo II, p. 382.

diatriba contra Averroes, critica «...a quien la insensatez de algunos equiparó con Aristóteles e hizo superior a Santo Tomás...»<sup>14</sup>. El respeto de Vives por el aquinatense será compatible con el elogio que hace de aquellos tiempos en que «...se inició en Italia un renacimiento literario, gracias a los discípulos de Pedro de Rávena, latino, y de Manuel Crisolora, griego. Entre ellos consiguieron máximo renombre Leonardo de Arezzo, Francisco Filelfo, Lorenzo Valla, Verino, Veronés, y Nicolao Perotto. A zaga de sus huellas anduvieron Juan Pico de la Mirándola, Hermolao Bárbaro, Angel Poliziano...»<sup>15</sup>.

Los testimonios de la mentalidad que estaba presente en su tiempo, como vemos, y que expresa la prudente integración entre Edad Media y Renacimiento en una dialéctica compleja de continuidad y cultura son muy abundantes<sup>16</sup>.

La filosofía de los derechos fundamentales, como tal, es algo nuevo en ese complejo conjunto de realidades. Surge con este tránsito a la modernidad, y alcanzará su plenitud de planteamiento originario en el siglo XVIII. Ahí termina definitivamente la Edad Media y empieza el Mundo Moderno. Uno de los fundamentos de esta afirmación es precisamente la filosofía de los derechos fundamentales. En la Edad Media, existe una realidad próxima que es el privilegio otorgado a lugares y a las personas que vivían en esos lugares y directamente a personas o grupos sociales, y que actuaba como una libertad diferenciada en un contexto social, cultural, económico y político diferente. Aquí tampoco se parte de cero, aunque esa prehistoria medieval de «derechos» que no son de todos, es un signo más de ese complejo fenómeno de una sociedad que cambia y que desaparece, pero que ya lleva en germen elementos de la nueva sociedad, que ayudan a construir lo nuevo y consiguientemente a descartar progresivamente lo antiguo.

En los rasgos más característicos del tránsito a la modernidad, profundamente entrelazados entre ellos, interinfluyéndose, encontraremos la génesis de la filosofía de los derechos fundamentales. El profundo cambio en la situación económica y social, con la aparición del sistema económico, que en su maduración será el Capitalismo, y con la aparición de la bur-

<sup>14</sup> VIVES. *Obras Completas*, Ref. 13, Tomo II, p. 487.

<sup>15</sup> Idem, Tomo II, p. 468.

<sup>16</sup> Vid. MARAVALL. *Antiguos y Modernos*, Ref. 18, con testimonios sobre el papel de la herencia medieval, en Juan de Mena, en el Padre Mariana, interesado por las obras de San Isidoro. También Vid. la llamada literatura laudatoria que en España es más abundante, y donde se glosan y se alaban en el siglo XVI, hombres ilustres de la Edad Media. También en Inglaterra y en Francia (pp. 372 a 389).

guesía como clase progresiva y en ascenso, es el primer problema a tomar en consideración. Para un sector del pensamiento moderno, el marxismo, su influencia es decisiva en la formación de la filosofía de los derechos fundamentales. Hoy parece que, bien directamente, bien indirectamente, a través de su influjo en la formación de la mentalidad moderna, esta influencia de los factores económicos y este protagonismo de la burguesía en la formación de nuestro tema no ofrece, en sus grandes rasgos, discusión. Otra cosa será el nivel de determinación y las consecuencias que esta constatación produce. En todo caso, ese nuevo orden económico supone la progresiva toma del poder económico por la burguesía, y, frente al enmarcamiento de los hombres en status, propio de la Edad Media, favorece e impulsa la mentalidad individualista. Los derechos fundamentales supondrán uno de los aspectos del desarrollo del individualismo y del protagonismo que adquiere el hombre individual en el nuevo orden económico y social que surge en el tránsito a la modernidad.

Von Martin lo resume muy certeramente: «...El poder medieval sobre la economía, fundado en la autoridad y la tradición, se ejercía sobre empresas individuales autárquicas. Pero cuando la economía saltó de la pequeña y mediana empresa a la gran empresa capitalista, con su sistema fabril y de producción para los mercados exteriores y para el mercado mundial, ya no fue posible seguir manteniendo las antiguas barreras y la antigua reglamentación. La nueva forma tiene la competencia como ley, mientras que todo el sentido y toda la finalidad de la organización gremial, con su sistema de regulación de precios y su estructura corporativa, tendía precisamente a evitar esa competencia... Para el comerciante en gran escala, así como para el financiero, la reglamentación gremial era una traba, y bien sabían esos elementos liberarse de tales trabas. En Florencia se instaura la libertad gremial e industrial y la libertad adquisitiva y comercial del individuo, y así quedan eliminadas todas las trabas gremiales que se oponían al desarrollo de una clase empresarial propiamente dicha. El espíritu individualista de la burguesía naciente acaba con el espíritu corporativo medieval...»<sup>17</sup>.

Este cambio social y económico tiene su paralelo en el campo político, donde las estructuras del poder político medieval son sustituidas por el Estado como forma del poder racional centralizado y burocrático. La aparición del Derecho, como *instrumentum regni* para acabar con los poderes locales plurales contribuirá también grandemente a la consolidación del

<sup>17</sup> VON MARTIN, A. *Sociología del Renacimiento*, Fondo de Cultura Económica, México, Buenos Aires, 2.ª ed., 1962. La primera edición española es de 1946, y es la traducida por Manuel Pedroso de *Soziologie der Renaissance*, Ferdinand Enke, Stuttgart, 1932, p. 19.

Estado. Este Estado que aparece primero como Estado estamental, y, por consiguiente, con factores y elementos propios del mundo medieval, se hará después Estado absoluto. La burguesía naciente y el sistema capitalista se ampararán, para fortalecerse, en esa nueva forma política, que favorecerá el desarrollo de esta clase y del sistema económico a ella vinculado, hasta que ya en el siglo XVIII, la fuerza de la burguesía la llevará a reclamar también para sí el poder político. Entonces el individualismo y la filosofía de los derechos fundamentales, junto con los demás elementos de la filosofía liberal, usando como legitimación el iusnaturalismo racionalista, se separarán, combatirán y destruirán a ese Estado absoluto, que primero sirvió a sus intereses.

La filosofía de los derechos fundamentales, que aparentemente está en radical contradicción con el Estado absoluto, necesita sin embargo de éste, de su centralización y monopolio del poder, que subsistirán en el Estado liberal, para poder proclamar unos derechos abstractos del hombre y del ciudadano, teóricamente válidos para todos, dirigidos al «homo iuridicus». Sin el esfuerzo previo de centralización, de robustecimiento de la soberanía unitaria e indivisible del Estado, no hubieran sido posibles históricamente los derechos fundamentales. Por otra parte, sin ese robusto poder del Estado, no habría aparecido tan nítida una de las primeras funciones que se atribuyen a los derechos: limitar al poder del Estado.

Una nueva mentalidad, impulsada respectivamente por los humanistas y por la Reforma, que coinciden sin embargo en la defensa del individualismo, del racionalismo y del proceso de secularización favorecerá a la nueva organización económica, a la clase ascendente y a la nueva estructura del poder político, al Estado, y también preparará, como veremos, la filosofía de los derechos fundamentales.

En concreto, la Reforma protestante, con la ruptura de la unidad religiosa, generará el pluralismo religioso y la necesidad de una fórmula jurídica que evitase las guerras que ensangrentaban a Europa por motivos religiosos. La tolerancia, precursora de la libertad religiosa, será el primer derecho fundamental que se formula con carácter moderno.

La nueva ciencia, uno de los elementos claves en ese tránsito a la modernidad, beneficiándose del proceso de secularización, sin el lastre de una explicación global del Universo, con autonomía en cada rama, marcará fundamentalmente la mentalidad moderna y favorecerá con sus descubrimientos técnicos el desarrollo capitalista y el ascenso de la burguesía. Se convertirá en modelo ejemplar de ciencia, a la que todo el conocimiento —también el jurídico— deberá adaptarse. De ahí la mentalidad de exactitud

que impregnará al iusnaturalismo racionalista, y consiguientemente la impronta que esa exactitud —racionalismo matemático— producirá en las primeras formulaciones de los derechos en los siglos XVII y XVIII.

También la nueva ciencia, en su aspecto de ciencia de la Naturaleza, influirá en la equiparación —respecto a las posibilidades de conocimiento exacto— entre la naturaleza física y la naturaleza humana como fundamentación de los derechos, que sustituya ante la ruptura de la unidad religiosa a la fundamentación teísta.

Todos estos elementos, en sus interinfluencias complejas, aunque indudables, desembocarán en una importancia extrema del individuo, de la persona y de su capacidad de iniciativa, que se refleja en el arte, en el canto, en la música, en la literatura<sup>18</sup>.

La idea de persona y de libertad y la idea del Contrato social y del Derecho reflejarán esta concepción individualista y prepararán la Filosofía de los derechos fundamentales.

Finalmente, como decíamos antes, elementos medievales permanecen en este tránsito a la modernidad —quizás porque eran ya básicamente modernos— e influirán en la formación de la filosofía de los derechos fundamentales. Así, los estamentos medievales, componentes luego del Estado estamental y una concepción judicial del Derecho, también de origen medieval, cuando el Estado y el Derecho no estaban aún centralizados, influirán decisivamente en Inglaterra, en la formulación más temprana, pero menos moderna, de los derechos fundamentales. Estos elementos medievales, junto con otros que permanecen en el mundo moderno deben también ser analizados para alcanzar una comprensión de la formación del concepto de derechos fundamentales.

## 2. LA SITUACIÓN ECONÓMICA Y SOCIAL: LA APARICIÓN DE LA BURGUESÍA Y DEL CAPITALISMO

La influencia de la organización económica y social sobre la aparición de los derechos fundamentales es esencial.

<sup>18</sup> Vid. las inteligentes conexiones que entre individualismo, protagonismo individual y manifestaciones artísticas hace BLOCH, E. en las primeras páginas *De Vorlesungen zur Philosophie der Renaissance*, Suhrkamp, Francfort, 1972, traducción francesa de Pierre Kamnitzer, *La Philosophie de la Renaissance*, Payot, París, 1974.

No es una casualidad que los derechos fundamentales modernos apareciesen inicialmente en aquellos países en los cuales el capitalismo y la revolución industrial —aunque todavía muy incipientes— estaban más avanzados y, por consiguiente, en que la toma de conciencia de la burguesía, sobre su poder, era también más clara.

En el tránsito a la modernidad y hasta finales del siglo XVII, se consolidan, en el aspecto económico, los rasgos del tránsito de la sociedad feudal a la sociedad capitalista. Es cierto que, como veremos, persisten y persistirán, hasta el siglo XVIII inclusive, elementos procedentes de la sociedad feudal sobre todo en la agricultura. Como dicen Imbert y Legohérel, refiriéndose a Francia «El régimen agrario no se ha modificado profundamente desde el siglo XVI hasta la Revolución Francesa...»<sup>19</sup>.

Es cierto también que «el proceso real de nacimiento del capitalismo industrial fue lento y sinuoso. Abarcó, por lo menos, ocho siglos, digamos desde el año 1000 al 1800...»<sup>20</sup>. Excede, pues, del tránsito a la modernidad y abarca un periodo importante de la Edad Media. No se produce, en el tránsito a la modernidad, un cambio radical frente a la economía feudal sino que ambos sistemas se superponen, con un lento pero firme predominio —pese a las crisis de los XIV, XV y XVI— del sistema capitalista sobre el feudal. Este tránsito del feudalismo al capitalismo ha producido, en cuanto a sus explicaciones, grandes polémicas, como, por ejemplo, la de Sweezy, Dobb y otros autores<sup>21</sup>.

Es cierto, por fin, que los propios conceptos capitalismo y burguesía, que son creación relativamente moderna, están cargados de pasión y muy politizados, tanto desde los sectores contrarrevolucionarios, partidarios el Antiguo Régimen, como desde los sectores socialistas, ya en el socialismo utópico. La utilización científica de esos términos se verá pues dificultada por esas posiciones políticas conservadoras y socialista, que son muchas

<sup>19</sup> IMBERT y LEGOHEREL. *Histoire Economique des origines à 1789*, P.U.F., Themis, París, 1965, 2.ª ed., 1970, p. 332. Las causas para esos autores son fundamentalmente dos «... en el plano jurídico, el mantenimiento, e incluso en vísperas de la Revolución Francesa, el endurecimiento del régimen señorial... en el plano económico, la influencia del sistema mercantilista que ha sacrificado el mundo rural a la mercancía», p. cit. (trad. de los autores del original francés).

<sup>20</sup> HOBBSBAWN, E. *En torno a los orígenes de la revolución industrial*, Siglo XXI, Buenos Aires, 1971; 2.ª ed., 1972, p. 75. Esta parte del libro a que se refiere la cita está traducida por Enrique Tandeter de «The Seventeenth Century in the Development of Capitalism», *Science and Society*, vol. XXIV, núm. 2, 1960, pp. 97 y ss.

<sup>21</sup> Vid. la conocida obra *La Transición del Feudalismo al Capitalismo*, con trabajos de SWEETZ, DOBB, MILTON, LEFEBVRE, TAKAHASY y HILL, Ciencia Nueva, Madrid, 1967.

veces las que han popularizado y extendido estos conceptos, aunque puedan tener un origen anterior<sup>22</sup>.

Sin embargo, es indudable que, en el tránsito a la modernidad, se consolida una organización económica —todavía precapitalista pero que desborda los esquemas de la economía feudal— y que preparará la revolución industrial de los siglos XVIII y XIX y el capitalismo resultante. Así, siguiendo al profesor Bustelo, podemos señalar que lo que sucede en Europa entre 1450 y el siglo XVII podría, en esquema, ser lo siguiente:

Fin de la Crisis del siglo XIV → Incremento del Comercio → Déficit de la balanza de pagos europea → demanda de medios de pago (sed de oro) → descubrimientos geográficos → Expansión europea → Afluencia de metales preciosos → desarrollo del capitalismo<sup>23</sup>.

Todos los factores que explican el mundo moderno influirán también en mayor o menor medida en esta aparición del capitalismo, nuevos descubrimientos, progresos de la ciencia y de la técnica, nueva mentalidad, la aparición del Estado, la filosofía de los derechos fundamentales, así como recíprocamente esta nueva organización económica influirá decisivamente en la configuración de los restantes factores. No es éste lugar para ahondar a fondo este problema del origen del capitalismo y de la influencia mutua de los factores que están en la base del mundo moderno o de la influencia determinante de este factor socioeconómico. Pero hay que dejar constancia de la enorme importancia que este problema tiene y de la amplia bibliografía que ha producido<sup>24</sup>.

<sup>22</sup> Por lo que respecta a «Capitalismo», PIETRANERA, en su interesante obra *Capitalismo ed Economia*, Einaudi, Turín, 1961, reimp. 1966, pp. 36 y ss., encuentra la primera referencia en la definición de KRÜNITZ (en *Ökonomische Encyclopädie*, Berlín, 1776, pp. 637 y ss.). Se llama «capitalista» a aquel que «posee mucho dinero líquido y ha invertido con interés grandes sumas».

Ya en BLANC, L. *Organisation du travail*, 9.ª ed., París, 1850, se encontrará, según PIETRANERA, la primera referencia polémica, no objetiva, que tanto ha dificultado la comprensión de estos conceptos: «...el Capitalismo, es decir la apropiación del capital por los unos, con exclusión de los otros...».

<sup>23</sup> *Apuntes de clase de Historia Económica Mundial*, IV, «Edad Moderna», Lección 13, p. 1 (texto policopiado obtenido por la amabilidad del Prof. Francisco Bustelo García Del Real). Vid. CLOUGH, S. B. y RAPF, R. T. *Historia económica de Europa. El desarrollo económico de la civilización occidental*, Omega, Barcelona, 1988. Asimismo *Historia económica de Europa. Siglos XVI y XVII*, Ariel, Barcelona, 1987.

<sup>24</sup> Es el problema del factor causal predominante, aplicado al tránsito a la modernidad. Quizás la versión más matizada y más próxima al pluralismo de factores que aquí sostenemos es, en la perspectiva marxista, la que dio ENGELS, en una carta a BLOCH de 21-22 de septiembre de 1890: «...según la concepción materialista de la historia, el factor que, en últi-



Esta organización económica capitalista, que en una primera etapa, la de la época que nos ocupa, es de capitalismo comercial impulsado por la burguesía fundamentalmente, aunque no exclusivamente como luego veremos, supone:

- 1) Desarrollo de la producción de mercancías y del sistema de producción comercial.
- 2) Liberación de las limitaciones medievales mediante el desarrollo y

ma instancia, determina la historia es la producción y reproducción de la vida real. Ni Marx ni yo hemos afirmado nunca más que esto. Si alguien lo tergiversa diciendo que el factor económico es el único determinante convertirá aquellas tesis en una frase vacua, abstracta, absurda. La situación económica es la base, pero los diversos factores de la superestructura que sobre ella se levantan —las formas políticas de las luchas de clases y sus resultados, las Constituciones que después de ganada una batalla redacta la clase triunfante, etc., las formas jurídicas, e incluso los reflejos de todas estas luchas reales en el cerebro de los participantes, las teorías políticas, jurídicas, filosóficas, las ideas religiosas y el desarrollo ulterior de éstas— hasta convertirlas en un sistema de dogmas, ejercen también su influencia sobre el curso de las luchas históricas y determinan, predominantemente, en muchos casos, su forma. Es un juego mutuo de acciones y reacciones entre todos estos factores, en el que, a través de toda la muchedumbre infinita de causalidades, es decir, de cosas y acaecimientos cuya trabazón interna es tan remota o tan difícil de probar que podemos considerarla como inexistente, no hacer caso de ella, acaba siempre imponiéndose como necesidad de movimiento económico. De otro modo, aplicar la teoría a una época histórica cualquiera sería más fácil que resolver una simple ecuación de primer grado...» MARX y ENGELS. *Obras completas*, Cartago, Buenos Aires, 1957, p. 772.

Esta importante matización de ENGELS sale al paso a un cierto simplismo mecanista sobre la realidad económica como factor preponderante, y acerca el planteamiento, al que aquí sostenemos sobre el pluralismo de factores influyentes —quizás el económico en primer lugar— en la evolución de la sociedad en la Historia. También la afirmación que aquí sostenemos de que es el hombre el que hace la historia —puesto que tiene una última autonomía ética— aunque sea en unas condiciones dadas, es perfectamente compatible con este planteamiento de ENGELS, planteamiento de madurez que introduce un deseable relativismo en unos planteamientos muy dogmáticos, viciados por el afán de exactitud que el positivismo introduce en las ciencias sociales y en el marxismo y que aún sigue causando mucho daño para el progreso de éstas. En todo caso este problema ha perdido actualidad ante el debilitamiento de la influencia del pensamiento marxista que arranca de principio de los años ochenta, aunque el revisionismo lo venía anunciando, sobre todo don Bernstein, desde principios de siglo. La caída de los regímenes comunistas del Este es, en parte consecuencia de esta decadencia intelectual, aunque probablemente más del carácter totalitario de aquellos sistemas políticos.

En el tema que aquí nos ocupa y frente a las posiciones economicistas que pretenden explicar todo el tránsito a la modernidad por la influencia determinante, del paso de la economía feudal a la capitalista se alza WEBER, M., con un unilateralismo de signo contrario pretendiendo demostrar «cómo las ideas alcanzan eficiencia histórica...». *La Ética protestante y el espíritu del capitalismo*, trad. de Legaz Lacambra, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1955, p. 101. Matizando esta posición TAWNEY. *Religion and the rise of Capitalism*, Murray, Londres, 1926. 2.ª ed. 1936, reimpresión 1960 y 1964.

la organización de la burguesía comercial como grupo social independiente.

- 3) Superación del localismo político característico del sistema feudal (aparición del Estado moderno).
- 4) Formulación progresiva de un repertorio de principios filosóficos, políticos, económicos, religiosos y morales, una ideología frente a la ideología medieval que dieran coherencia y sentido a la presencia de la burguesía como clase social autónoma (entre esta ideología se encuentra la filosofía de los derechos fundamentales)<sup>25</sup>.

En este periodo, y hasta principios del siglo XVIII, pese a la crisis del siglo XVII, que como las crisis anteriores, es una crisis que se explica fundamentalmente, no exclusivamente, por este tránsito no terminado de feudalismo a capitalismo, se plantean las bases para el desarrollo y para la sociedad industrial, sobre todo en Inglaterra y en Francia, primeros países que formulan, junto con las colonias de Norteamérica que se independizan, la filosofía de los derechos fundamentales. En realidad el fenómeno económico en las colonias de América del Norte que son Virginia, colonizada sobre todo a partir de 1607, Maryland, que empieza a ser colonizada a partir de 1632 (antes formaba parte de Virginia) y las colonias de Nueva Inglaterra que empiezan a colonizarse a partir de 1620, con el *Mayflower* y los Pilgrim fathers, y más a fondo a partir de 1630 (Connecticut, Rhode Island, Massachusetts y New Hampshire), es similar al modelo inglés del siglo XVII, con las matizaciones coloniales. La agricultura, la pesca y el comercio serán sus principales elementos, mientras que la manufactura y la industria en general se introducirán posteriormente, puesto que la metrópoli intentará hacer, de esas colonias, un mercado para sus productos manufacturados. Sin embargo, la mentalidad burguesa está, desde sus orígenes, presente en todas las colonias, sobre todo en Nueva Inglaterra, aunque no sea despreciable la aportación de los aristócratas fundadores, Lord Delaware, Lord Baltimore, y de los «gentlemen», aunque éstos procediesen, también, de los medios burgueses de Gran Bretaña.

Casi todas las colonias son impulsadas por compañías mercantiles por acciones: las compañías de Plymouth organizan el primer desembarco en las costas de Maine, la compañía de Londres organiza la primera expedición a Virginia, y la propia expedición del *Mayflower* es organizada por un grupo de comerciantes ingleses que constituyen una sociedad por accio-

<sup>25</sup> Vid. LÓPEZ CÁMARA. *Origen y evolución del liberalismo europeo*, UNAM, Textos Universitarios. México, 1962, 2.ª edición, 1971, p. 44.

nes (cada acción valía 10 libras y daba derecho a un pasaje para un emigrante).

*Los yeomen* (pequeños propietarios rurales) son muy importantes en Virginia, pero sobre todo en Nueva Inglaterra, y la burguesía se establece poderosa sobre todo en esta parte de Nueva Inglaterra.

Por fin hay que tener en cuenta que el Parlamento Británico, sobre todo a partir de 1651, impide, por medio de una serie de leyes sobre la navegación, el comercio con otras zonas no dependientes de la soberanía británica, como la América española y las Antillas francesas. El deseo de suprimir esas barreras, y la necesidad de superar el pacto colonial, estarán muy presentes en el momento de la Independencia.

Este desarrollo se plasma en el comercio internacional y colonial, en transportes marítimos, en industrias con progresos cuantitativos y con la aparición de nuevos sectores (algodón, carbón, vidrio) apoyados en nuevas estructuras (aparece la gran empresa y, para huir de los condicionamientos corporativos, muchas industrias se sitúan en zonas rurales)<sup>26</sup>.

Desde el punto de vista de las ideas económicas, éstas alcanzan su madurez y su autonomía, de las que habían carecido en el mundo antiguo y medieval, y así surge el mercantilismo, como primera concepción económica, anterior a las teorías clásicas centrales en el capitalismo, basado en la idea de que la riqueza de las naciones se produce por la acumulación de metales preciosos y de dinero<sup>27</sup>. Sobre todo en su primera fase, el Mercantilismo reforzará el poder del Estado, que intervendrá activamente en materia económica creando condiciones que favorezcan, impulsen y racionalicen el crecimiento económico que traía la nueva clase ascendente.

Laski lo reflejará muy agudamente: «El mercantilismo, por lo tanto, es el primer paso que da el nuevo Estado secular en su camino hacia la realización cabal del liberalismo. Su aceptación es bien natural. La acción de un gobierno fuerte ha asegurado la paz, ¿por qué no ha de obtener también la prosperidad? Todo apuntaba a la intervención estatal: la decadencia industrial, la emigración en gran escala, en particular en países empobrecidos como Francia, una moneda depreciada, la necesidad de proteger las aventuras económicas internacionales no menos importantes en el campo colonial, la confusión general de las normas y patrones industriales, las luchas

<sup>26</sup> Vid. MAILLET. *Histoire des faits économiques*, Mémentos Dalloz, París, 1970.

<sup>27</sup> Vid. LEKACHMAN. *Histoire des doctrines économiques de l'antiquité à nos jours*, trad. del inglés por B. De Zelicourt, Payot, París 1960, pp. 44 y ss.

debidas a la decadencia general de la autoridad, entre maestro y empleado por una parte, y entre gremios rivales por otra. La creencia de que la exportación de metales preciosos era peligrosa, la amenaza de la competencia extranjera, el consiguiente deseo de aranceles protectores, hicieron que de un modo natural los hombres mirasen al Estado como fuente de ayuda para sus dificultades... La raíz de la idea mercantilista es su reconocimiento de la necesidad de una nueva disciplina, un código de conducta económica que traerá la prosperidad en lugar de la miseria, el trabajo en vez de la indolencia. En estas circunstancias era natural considerar al Estado como el gran regulador de cuya benéfica acción podía brotar la abundancia...»<sup>28</sup>. Así aparece claramente una conexión entre los factores económicos y políticos con la utilización del Estado, en beneficio de los intereses de la burguesía. Este intervencionismo del Estado favorecerá su poder, pero también, ya en el siglo XVIII, será una de las causas del descontento de la burguesía, cuando ésta, suficientemente fuerte, quiere desembarazarse de un aliado ya incómodo, el Estado absoluto que ella misma había ayudado a fortalecer. Los derechos fundamentales serán, en su fundamento natural, una de las armas, quizás la más importante, para socavar ese poder.

En todo caso, como ya hemos dicho, ese desarrollo y ese progreso que se producen en el siglo XVI y en el XVII y que anuncian el desarrollo capitalista industrial en los siglos XVIII y XIX producirán un incremento de la manufactura, un impulso al comercio y una fijación de los precios en el mercado. El comercio se convierte en fuente de riquezas y con la mayor importancia que en el mercantilismo se da al dinero, se concentrará y acumulará un capital comercial independiente, distinto al del terrateniente y al de la Iglesia.

Esta transformación de la realidad económica va a tener una gran influencia en el conjunto de la sociedad y en el desarrollo de la burguesía como clase ascendente desde finales de la Edad Media. Es cierto, como muy agudamente apunta Sombart, «que muchos elementos vinculados a las clases aristocráticas y feudales se apuntan a esta construcción empresarial nueva. ...La economía particular del señor feudal se restringe cada vez más y junto a ella se desarrolla dentro de la jurisdicción de éste una economía lucrativa que crece paulatinamente hasta convertirse en economía capitalista...»<sup>29</sup>.

<sup>28</sup> Vid. LASKI. *El liberalismo europeo*, trad. de V. Migueles, del original inglés *The rise of European Liberalism* (1936), Fondo de Cultura Económica, México, 1.ª ed., 1939; 3.ª reimp., 1969, pp. 16 y 17.

<sup>29</sup> SOMBART. *Der Bourgeois*, Duncker and Humbolt, Berlín-Munich, 1913, traducción española de María Pilar Lorenzo, revisada por Miguel Paredes, Alianza Editorial, Madrid

Sin embargo, este fenómeno forma parte de la coexistencia entre los dos sistemas económicos, feudal y capitalista durante varios siglos y de la lucha de las dos clases, feudal y burguesía, por el poder. Poco a poco la burguesía se irá imponiendo hasta reclamar en el siglo XVIII, el poder político que completase el económico que ya tenía. Como dice Von Martin: «... En la época de la economía monetaria la fuerza estaba integrada por los siguientes elementos: primero, el dinero; segundo, la economía ordenada, es decir, actividad económica con medios ordenados. La economía anárquica de los feudales (germanos), sólo puede satisfacer sus necesidades —así ve las cosas Giovanni Villani— de dinero con medios desordenados (como la violencia y la deslealtad), pero el gran burgués, que se respeta como buen comerciante, no necesita recibir órdenes porque la ratio económica le ofrece medios para calcular exactamente los fines que tiene que lograr. Y así, el burgués adquiere conciencia de la superioridad de su civilización urbana...»<sup>30</sup>.

Esta situación económica nueva, impulsada fundamentalmente por la burguesía, pero también por la nueva organización política, el Estado, como veremos, y por todos los demás factores influyentes en el tránsito a la modernidad, crea una mentalidad en esa clase ascendente, que se señala, por ejemplo, en la pasión por el oro y por el dinero —de origen mercantilista— en el espíritu de empresa<sup>31</sup>, en las llamadas virtudes burguesas (economicidad, buena administración, frugalidad, formalidad en los negocios) en la mentalidad calculadora, etc...<sup>32</sup>.

El empresario burgués, a diferencia del noble y también del artesano de la Edad Media, es calculador y organiza racionalmente sus actividades. Su superioridad sobre los demás tipos humanos deriva de su utilización racio-

1972, p. 89. En este mismo sentido RUGGIERO dirá, refiriéndose a la aristocracia inglesa: «...mientras la nobleza francesa constituye una casta cerrada, la inglesa no tiene un límite definido que la separe de las demás clases del pueblo, lo cual, si no acorta las distancias, las hace menos sensibles y odiosas. Por otra parte la condición nobiliaria sólo alcanza a los primogénitos: los que no lo son se confunden con la burguesía y participan en sus industrias y sus negocios, alimentando de esta manera las fuentes de riqueza familiar» *Historia del liberalismo europeo*, trad. de C. G. Posada, Ediciones Pegaso, Madrid, 1944, p. XI). Quizás este rasgo explique también de manera importante el tránsito, más evolucionista y menos revolucionario, de la situación inglesa respecto de la francesa.

<sup>30</sup> VON MARTIN. *Sociología del Renacimiento*, Ref. 17, p. 22.

<sup>31</sup> SOMBART define la empresa como «realización de un plan de gran alcance cuya ejecución requiere la colaboración permanente de varias personas bajo el signo de una voluntad unitaria» (*Der Bourgeois*, Ref. 29, p. 63).

<sup>32</sup> Vid., sobre esto, el agudo análisis de SOMBART *Der Bourgeois*, Ref. 29, especialmente pp. 31 a 144.

nal del dinero y del tiempo<sup>33</sup> para la realización de sus fines. Esta nueva mentalidad, superadora de las anteriores, rompe con los esquemas tradicionales medievales y con la disolución del individuo en las corporaciones y en los gremios. El individuo vale por sí mismo, por su capacidad de creación económica por encima de su origen social y del puesto que ocupa en la sociedad. Así se niegan los valores en que la nobleza asentaba su posición privilegiada.

Von Martin dirá que «al desarrollarse la economía monetaria, la burguesía adquiere un poder, el pequeño traficante se convierte en gran comerciante y se inicia la disolución de las formas y concepciones sociales tradicionales, al manifestarse las protestas contra las capas sociales mantenedoras de aquellas formas y concepciones, sobre las cuales tenían establecida su preponderancia. Surge una burguesía de cuño liberal que se apoya en las nuevas fuerzas del dinero y de la inteligencia y rompe las tradicionales ligaduras con los estamentos, hasta entonces privilegiados del clero y de la feudalidad. La rebelión contra las antiguas formas de poder disuelve los vínculos de comunidad que dichas formas mantenían, pues si tanto la sangre como la tradición y el sentimiento de grupo eran los fundamentos de las relaciones de comunidad, también lo eran de las relaciones de poder. El espíritu democrático y urbano iba carcomiendo las viejas formas sociales y el orden divino «natural» y consagrado. Por eso fue necesario ordenar este mundo partiendo del individuo y darle forma, como a una obra de arte, guiados por fines que el sentido liberal y constructivo del hombre burgués establecía de por sí...»<sup>34</sup>. En estas agudas observaciones de Von Martin está la clave de la influencia de la nueva organización económica en la aparición de la filosofía de los derechos fundamentales. La ruptura del orden económico medieval supone también la ruptura del orden político y la necesidad de construir uno nuevo, que tuviese como centro teórico al individuo, aunque el centro práctico sea el individuo burgués real, aquel que se encuentra incómodo en las estructuras políticas

---

<sup>33</sup> Muy inteligente y certera la vinculación que hace VON MARTIN entre la mentalidad individualista naciente y la revalorización del tiempo: «Esa economía del tiempo era algo desconocido en la Edad Media. Esta época aún tenía tiempo y no tenía que valorarlo como un bien preciado, cosa que sólo ocurre cuando el tiempo es escaso; y el tiempo escaseó cuando se empezó a pensar con las categorías liberales del individuo y a considerar el tiempo que a cada uno correspondía. Porque la vida individual, considerada por separado era corta por naturaleza y muy parcamente medida. Por eso había que hacer todo rápidamente. Habrá también que construir rápidamente porque ahora el que edificaba lo hacía para su propio provecho», *Sociología del Renacimiento*, Ref. 17, p. 32.

<sup>34</sup> VON MARTIN. Idem, p. 13.

dominadas por la nobleza y necesita unas nuevas en las que pueda desarrollar libremente sus actividades. Es cierto que todavía esta pretensión no es revolucionaria. Más bien colabora con el Rey, el primero de los nobles, en la consolidación del Estado como Estado absoluto, y por consiguiente acepta someterse al poder real.

Pero sobre todo en aquellos países donde la ruptura religiosa se produce, muchos sectores de la burguesía que no pertenecen al sector de la religión oficial —en Francia los hugonotes, en Inglaterra los puritanos y miembros de otras sectas que se ven obligados a emigrar a América del Norte— ven dificultadas sus actividades por motivos religiosos, y empiezan a comprender que el poder del monarca absoluto es una barrera a su desarrollo como individuos y a sus negocios y a sus empresas. Las guerras de religión, una de las causas de la reflexión sobre la tolerancia, producirán también dificultades para las transacciones mercantiles y para el tráfico de mercancías, en definitiva, para la marcha de los negocios de empresarios y comerciantes. En esta mezcla de dificultades directamente religiosas, y de dificultades económicas por causa de la religión, se empiezan a producir las primeras formulaciones de la filosofía de los derechos fundamentales como la filosofía de la tolerancia religiosa y las primeras formulaciones de la limitación del Poder —tan importante en la filosofía de los derechos fundamentales— en el protestantismo liberal, con los monarcómanos<sup>35</sup>.

Más tarde el desarrollo pleno de la burguesía la llevará a oponerse al Estado absoluto, al que tanto había ayudado en su consolidación, reclamando para sí el poder pleno, con la formulación en el siglo XVIII de la doctrina liberal del Estado, en la que, tanto la doctrina del pacto social como la filosofía de los derechos humanos, tiene un papel fundamental.

En Inglaterra, el desarrollo más temprano del capitalismo y de la burguesía llevará ya en el siglo XVII a una construcción de los derechos fundamentales, utilizando elementos medievales históricos, de los textos sobre derechos humanos anteriores, sin grandes formulaciones racionales y sin grandes construcciones doctrinales, pero con un gran sentido pragmático y con una gran eficacia. Como veremos, muchos de los argumentos de los

<sup>35</sup> En relación con este tema, IMBERT y LEOGOHEREL, en su *Histoire Economique des origines a 1789*, Ref. 19, dirán «...este éxodo ha hecho de los hugonotes franceses un nuevo pueblo de Israel dispersado por los cuatro rincones de Europa» (p. 330). Según los mismos autores, Ginebra, Brandeburgo, Dinamarca, Gran Bretaña, Irlanda y los Países Bajos serían los principales beneficiarios de esta situación de intolerancia. Vid. el capítulo sobre «La filosofía de los límites del poder en los siglos XVI y XVII».

partidarios del Parlamento frente a los monarcas absolutos, Carlos II y Jacobo II, serán argumentos basados en tradiciones medievales o en pensadores medievales. Sin rupturas, pese a las revoluciones del siglo XVII, en Inglaterra la evolución desde la economía feudal a la economía desarrollada del capitalismo la producirá un predominio progresivo de la burguesía sobre la nobleza o un aburguesamiento de la nobleza, y una organización del Estado Moderno y de los derechos fundamentales utilizando para esa construcción elementos medievales adaptados. Así el papel predominante de los tribunales y no de la ley, en la protección de los derechos fundamentales y el paso de un Parlamento estamental a un Parlamento moderno.

El creciente predominio de la burguesía en la sociedad de los siglos XVI y XVII se reflejará en la cultura, en el arte y en la literatura de esos tiempos, a veces con sentido crítico, como en las sátiras de Molière en *Le Bourgeois Gentilhomme*, en *L'Avare* o en *Tartuffe*, o en el agudo sentido de la observación popular que ante la utilización interesada de las formas religiosas decía, hablando del comerciante inglés de la época que durante la semana el libro mayor era su Biblia, y solamente el domingo la Biblia era su libro mayor. Laski dirá al respecto: «...Y con todo, el crecimiento del espíritu burgués es inequívoco detrás del acento evidente puesto en el espíritu cristiano... Podemos verlo en el alegato de Molière en favor de una ética natural: el descendiente directo del evangelio de Rabelais y Montaigne. La Rochefoucauld predica desnudamente un evangelio del éxito... Y La Bruyère afirma implícitamente la verdad del cuadro descrito por La Rochefoucauld, pues toda la esencia de los *Caracteres* está en su admisión de que la mundaneidad de la Corte ha triunfado y su resentimiento ante las pretensiones que excluyen al burgués del privilegio. Podemos ver esto, una vez más, en el epicureísmo genial de La Fontaine y Saint Evremond. Para ellos, el hombre sabio es el que sigue la vida del impulso y hace de la consecución del placer el fin de la existencia. También podemos verlo lo mismo en la filosofía cartesiana que en el escepticismo de Bayle. El enfático «je pense donc je suis», de Descartes, como vio Bossuet, hace al hombre y no a Dios el amo del Universo...»<sup>36</sup>.

El nuevo sistema económico, el capitalismo, y la clase social a él vinculada, están en la base de la nueva forma política que aparece en el tránsito a la modernidad, y en la base de la nueva mentalidad —secularización, individualismo y racionalismo—; la influencia entre todos esos elementos y la nueva ciencia es también evidente. Ese complejo de interinfluencias

---

*El liberalismo europeo*, Ref. 28, pp. 85-86.



llevará a la aparición de una nueva ideología, la ideología liberal, que se formulará plenamente en el siglo XVIII, pero que se preparará ya en esta época. Su finalidad: permitir al individuo burgués el libre desarrollo de su actividad económica y la dirección del Estado, cuyo monarca absoluto que ha producido hasta entonces orden y seguridad, ya no es necesario para él. En las sociedades más avanzadas irá reclamando ese individuo burgués la dirección de los asuntos políticos y buscará un sistema político para hacerlo posible —en Inglaterra en el siglo XVII, en las colonias americanas y en Francia en el siglo XVIII—. Los derechos fundamentales serán un elemento clave en esa nueva ideología. A través de los derechos fundamentales se construirá jurídicamente la fundamentación del derecho de propiedad privada, y se superarán las trabas que los restos de la organización medieval de la industria y de comercio mantenían, a través de la libertad de industria y de comercio. Estos derechos responderán directamente a los intereses de la burguesía. Pero otros —libertad de expresión, garantías procesales— no nacerán tan vinculados a los intereses de la clase burguesa. Responderán más bien a la necesidad de superar el absolutismo del Estado Moderno<sup>37</sup>.

### 3. LA FORMACIÓN DEL ESTADO: EL ESTADO ABSOLUTO

La lenta pero profunda transformación que se produce en el mundo civilizado con la superación de la economía feudal y la aparición de los fundamentos de la economía capitalista, y con la ascensión de la nueva clase burguesa, sacudirá profundamente la organización jurídico-político medieval y creará una nueva forma de organización del poder político, el Estado. Aunque por la forma de Estado absoluto, que será la que, salvo excepciones como la inglesa, se consolide en este tránsito a la modernidad, parece que esta nueva forma política es negativa para la aparición de los derechos fundamentales, sin embargo, es una condición previa para su existencia. El Estado liberal, cuna de los derechos fundamentales, presupone la formación del propio Estado, y éste se forma como Estado absoluto. Muy certeramente dirá Truylol que «... fue el desarrollo del Estado moderno bajo el signo del absolutismo monárquico, por paternal que éste fuese o pretendiese ser, unido al creciente relajamiento de los vínculos estatales —favorecido, por cierto, por el propio absolutismo nivelador—

<sup>37</sup> Por eso no se comprende bien la generalización que, desde una cierta forma dogmática y escolástica de entender el marxismo, se hace de la acusación de que los derechos fundamentales sirven a los intereses de la burguesía exclusivamente. En este supuesto pode-

el que planteó en términos nuevos el problema de la limitación del poder del Estado, que en una primera fase era prácticamente el poder de la Corona en su relación con los súbditos en cuanto individuos»<sup>38</sup>. En la misma línea, Ayala dirá, de una manera tajante, que habría que matizar: «...La Monarquía absoluta significa una fase decisiva en el proceso civilizatorio y el aumento de la presión normativa, que sin duda comporta, es el instrumento técnico para una integración social más amplia y más densa... Desde la perspectiva del proceso civilizatorio resulta innegable que, por ejemplo, en la lucha del Emperador Carlos V con las Comunidades castellanas, o en la del Rey Felipe II contra las libertades aragonesas, los monarcas representaban el progreso entorpecido por los poderes locales. Este progreso requería, no obstante, el sacrificio de las libertades o privilegios que habían sido «organización de la libertad en la época anterior: para cumplir una voluntad histórica incorporada en el Estado, debían plegarse todas las voluntades personales a las de un autócrata. El conflicto entre ambas direcciones de la libertad es lo que presta a estos episodios su profundidad dramática»<sup>39</sup>. Es cierto, pues, que las formas políticas medievales no eran, como tales, válidas para resolver los problemas que planteaba el progreso de las nuevas formas económicas y sociales, pero eso no supone, como parece desprenderse del texto del profesor Ayala, la necesidad de partir de cero, de destruir todo lo anterior y construir la libertad moderna, los derechos fundamentales desde bases totalmente modernas. El ejemplo inglés, con la adaptación de las instituciones medievales al mundo moderno, como veremos, es enormemente positivo»<sup>40</sup>.

La dialéctica del tránsito a la modernidad que es la del antiguo-moderno, es decir la recepción del pensamiento clásico greco-romano y su utilización para impulsar las nuevas ideas, ya estaba presente en la Edad Media, como demuestra Von Gierke. Una dialéctica interna de las ideas

mos decir que esas libertades —de expresión, garantías procesales— son creación de la ideología burguesa, pero no sirven sólo, como en el derecho de propiedad, para defender los intereses de la burguesía. Su generalización es perfectamente posible. Este es un ejemplo importante de la validez de la teoría pluralista de la causalidad social, frente a la tesis del factor causal preponderante. Sólo se puede entender esa acusación en perspectiva histórica. Marx conoció una organización de los derechos reservada para la burguesía, e hizo de esta realidad histórica un principio general.

<sup>38</sup> TRUYOL Y SERRA, A. *Los derechos humanos*, Tecnos, Madrid, 1968, p. 13, 3.ª ed. 1984.

<sup>39</sup> AYALA, F. «Libertad y Liberalismo», *Hoy ya es Ayer*, Editorial Moneda y Crédito, Madrid, 1972, pp. 56 y 57.

<sup>40</sup> De alguna forma esta tesis de AYALA es formalmente idéntica a la de algunos sectores del socialismo marxista, que AYALA, como liberal, combate, de que la construcción de la sociedad socialista exige la destrucción total de la sociedad liberal.

antiguas recibidas en el sistema medieval de pensamiento, y actuando en el mismo, abriría las puertas a la idea de Estado moderno que no surge de la nada.

«...Aún cuando la teoría publicística se rindiera voluntariamente al mundo del pensamiento medieval, portaba en sí, desde un principio, los gérmenes de la disolución de éste, pues ya junto a su cuna estaba presente la recepción de los antiguos conceptos de Estado y de Derecho. Estos habrán de tener por fuerza, un efecto destructor sobre la forma medieval de pensamiento, de hecho el viejo sistema se disolvía internamente de modo progresivo, y de la combinación de las ideas antiguas con los elementos medievales que quedaban libres surgieron nuevos conceptos. Aquella parte del pensamiento medieval que por esta vía se había fundido por completo con la tradición de la antigüedad, llegó con dicha tradición a la época moderna, constituyendo el factor específicamente moderno del sistema de Derecho Natural»<sup>41</sup>.

Para Gierke, el pensamiento medieval se agota ante la presencia de una tensión de recepción en su seno del pensamiento antiguo que tiende hacia lo que será lo moderno, «...absorbiendo todo componente vital de tal envoltura, hasta que, al final, la hace estallar...»<sup>42</sup>. Atribuirá esas funciones a las tendencias partidarias del absolutismo papal, a la jurisprudencia romanística y sus argumentos en favor del absolutismo imperial, a la propia filosofía política de Tomás de Aquino, a la polémica sobre las relaciones entre la Iglesia y el Estado, donde Marsilio de Padua y Guillermo de Occam lanzaron, al mundo de las ideas, semillas que se encontrarán en la Reforma e incluso en la Revolución francesa. El humanismo, ya en el siglo XV rompió con las formas de la Edad Media, pero es porque estamos ya en pleno tránsito a la modernidad.

Entre los precedentes medievales del Estado moderno, Gierke desvelará algunos rasgos cuyo origen se encuentra en esa etapa y que podríamos resumir en los siguientes:

a) «...tendencia a extender y concretar conceptualmente las esferas de la comunidad suprema de una parte y del individuo de otra, a costa de todos los grupos intermedios»<sup>43</sup>. Nada entre el individuo y el Estado, que

<sup>41</sup> VON GIERKE, O. *Teorías políticas de la Edad Media*, edición inglesa de F. W. Maitland, en edición castellana con estudio preliminar de Benigno Pendás y traducción de Piedad García Escudero, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1995, p. 70.

<sup>42</sup> Idem, p. 70.

<sup>43</sup> Idem, p. 239.

culminará en Rousseau y en la revolución francesa, que generará la doctrina de la Ley de Chapellier, de prohibición del derecho de asociación, arrancará de las doctrinas políticas de la Edad Media.

b) «...crece lentamente la doctrina del contrato social. Se coincide en general en que originariamente reinaba un estado de naturaleza, sin Estado...Triunfa cada vez con mayor claridad la presunción de un fundamento contractual del poder del Estado, mediante la conclusión de un contrato de sumisión entre pueblo y gobernante...». Así se considera, cada vez con mayor decisión a la propia unión política como un acto humano de voluntad libre y racional<sup>44</sup>.

c) «La soberanía originaria del individuo es fuente de toda obligación política lo que constituye la base para la construcción de los derechos naturales del hombre, no incluidos en el contrato y por tanto inatacables para el Estado...»<sup>45</sup>.

d) El fin del Estado, en la línea del pensamiento clásico, de Platón y Aristóteles, será «...la vida feliz y virtuosa... la realización del bien público y de la moral cívica... Cada vez se combate más el monopolio cultural de la Iglesia, reivindicando también para el Estado una vocación moral y espiritual independiente, hasta que finalmente se le llega a asignar el cuidado de todos los intereses de la comunidad sean materiales o espirituales...»<sup>46</sup>.

e) «...así resultan del fin de la comunidad política, innatos e inalienables derechos de soberanía del Estado, según el modelo plasmado desde antiguo en la Iglesia»<sup>47</sup>. El concepto de soberanía pues apunta en la Edad Media, aunque «permanece todavía alejado de su auge posterior»<sup>48</sup>. En todo caso la tendencia a que lo que será el Estado, como poder político excluyente, «como comunidad suprema más completa y autosuficiente»<sup>49</sup>, se inicia en la Edad Media, aunque aun permanecía la idea de los juristas basada en el Corpus iuris de que el Imperio es el único verdadero Estado, y todavía «civitas», «populus», e incluso «regnum» se aplican a municipios y a provincias. En todo caso en este germinar a veces contradictorio de la idea de Estado en la Edad Media, hasta que el conjunto de factores que analizamos en el tránsito a la modernidad perfilen en ese momento su con-

<sup>44</sup> Idem, pp. 340 y 341.

<sup>45</sup> Idem, p. 243.

<sup>46</sup> Idem, p. 245.

<sup>47</sup> Idem, p. 245.

<sup>48</sup> Idem, p. 247.

<sup>49</sup> Idem, p. 253.

cepto plenamente moderno, «...a partir de Bártolo se establece de forma cada vez más tajante la distinción entre comunidades que reconocen un superior y las que no lo admiten, así como la equiparación de estas últimas con el *imperium*...» Bártolo hará una interpretación del Derecho Romano abierta donde el concepto de *imperium* no se atribuye sólo al Emperador, sino que es posible atribuirlo a esas ciudades del norte de Italia, especialmente de Toscana, que no reconocen ningún superior y que por tanto poseen *imperium*, teniendo tanto poder en su ámbito como el Emperador en general<sup>50</sup>.

Así se ven ya los dos modelos, que se han producido en la transformación de la organización política en el tránsito a la modernidad:

a) El modelo continental, que supone la progresiva sustitución de las bases de la organización política medieval y la construcción del Estado absoluto, aunque esto no sea obra de un día, ni tampoco desaparezca, en el Estado absoluto, todo resto de la organización política medieval.

b) El modelo inglés, que supone la transformación, sin rupturas totales, de la organización jurídico-política medieval en el Estado moderno.

En todo caso, en ambos supuestos, ya en el siglo XVI el Estado, como forma de organización política del mundo moderno, es sensiblemente diferente de la organización jurídico-político medieval.

Esta transformación se produce en una lucha frente a tres realidades medievales, la Iglesia, el Imperio y el Poder feudal, en que se concentraba la organización política anterior.

Las condiciones de la transformación económica ya señaladas con la extensión del comercio y el predominio de la economía dineraria y de mercado, el descubrimiento de nuevas fuentes de riqueza más allá de los mares, el desarrollo de las finanzas internacionales e incluso el factor militar y el espíritu nacional, como señala Friedrich<sup>51</sup>, provocarán la necesidad

<sup>50</sup> Idem, p. 256. Sobre el origen de la fórmula «*civitas superiorem non recognoscentes*» en Bártolo y sobre el origen francés de dicha fórmula Vid. ERCOLE, F. *Da Bártolo all'Althusio*, Firenze 1932. Sobre el origen medieval del concepto de Estado Vid. TENEN-TI, A. *Stato, un'idea, una lógica. Dal comune italiano all'assolutismo francese*, Il Mulino, Bologna 1987, el primer capítulo, de la primera parte «Archeologia medievale della parola Stato», pp. 15 a 52.

<sup>51</sup> FRIEDRICH. *Constitutional Government and Democracy*, Appleton Century Crofts, Nueva York, 1.ª ed. 1950, consultada en la edición francesa, *La démocratie Constitutionnelle*, P.U.F., con prefacio de M. Prelot, París, 1958, pp. 8 y 9. En relación con el patriotismo, o el patriotismo nacional, como lo denomina Chabod, éste discrepará de su relevancia en la for-

de una unificación del Poder, de una centralización frente a los efectos disolventes del localismo feudal, frente a la ficción del imperio que no es ya una realidad de poder efectivo a finales de la Edad Media en los diversos reinos y frente a las pretensiones de dominio de la Iglesia católica por el principio de superioridad de lo espiritual. Este largo proceso que no se produjo de manera idéntica, que empezó con un lenguaje medieval, y que terminó con un lenguaje moderno en materia política, conducirá al Estado moderno, que en su versión continental se concretaría como Estado absoluto, y en Gran Bretaña, en una sabia y pragmática evolución llevará, sin demasiados traumas, de la organización política medieval al Estado liberal moderno. Ambos casos desembocarán en el Estado Liberal a principios del XVIII, en un caso, y a finales, en otro.

La nueva clase ascendente, la burguesía, cuyo poder se acrecienta y se consolida en el tránsito a la modernidad, necesitará, tras el derrumbamiento de las estructuras políticas medievales, o simplemente ante su ineficacia, primero el orden, la seguridad. Así se consolida en el mundo moderno la idea de que la primera función de todo poder político y de todo sistema jurídico es la organización pacífica de la convivencia. Sin ella no hay sistema económico posible y la burguesía ascendente necesitaba esa convivencia ordenada para el progreso de sus negocios. En la anarquía de la Italia del tránsito a la modernidad es donde quizás aparecen con más claridad esas necesidades, y, quizás por eso es en Italia desde primero aparece el Estado moderno, como Estado-Ciudad. Por eso es en Italia donde aparecerá con Maquiavelo la doctrina del poder. Crossman lo verá muy agudamente: «...Cualesquiera que sean nuestras intenciones, humanas o

mación del Estado en el Renacimiento, y en la política. El ejemplo de los hugonotes franceses que buscan el apoyo de Isabel I de Inglaterra, incluso dispuestos a ceder Calais, y el ejemplo de los católicos de la liga aliados con Felipe II, Rey de España, enemigo principal de los intereses internacionales de Francia, son argumentos que utiliza Chabod en defensa de su tesis. Para él, el sentido de fidelidad al rey, es el elemento unificador principal en el origen del Estado Moderno. «Lo Stato del Rinascimento fra patriottismo e nuove strutture penmanenti», en *La Formazione dello Stato Moderno*, edición de Alberto Caracciolo, Zanichelli, Bologna, 1970, pp. 17 y ss. Existe una revisión castellana con un texto muy aproximado en *Escritos sobre el Renacimiento*. Ref. 7, con el título «¿Existe un Estado del Renacimiento? I, pp. 523 a 533. En el II de este trabajo en su edición castellana, que forma parte de un original francés «Y-a-t'il un Etat de la renaissance», presentado para un coloquio organizado por la «Société d'Histoire Moderne» (Sorbona, Junio, 1956) insistirá en que ni patriotismo ni nacionalismo forman parte de los elementos culturales en que se inserta el naciente Estado. En el mismo sentido en su trabajo «Estado, Nación, Patria», II, en *Escritos sobre el Renacimiento*, Ref. 7, pp. 568 y ss.

Sobre el tema Vid. también TENENTI, A. «Profilo e limiti delle realtà nazionali in Italia» en *Stato, un'idea, una logica*, Ref. 50, pp. 139 y ss.

inhumanas, cristianas o paganas, el gobierno que vaya a subsistir debe poseer poder para ejercerlo y debe entender la técnica de emplear dicho poder. La primera tarea de un gobierno, dijo Maquiavelo, es gobernar...»<sup>52</sup>. Ante la sociedad política medieval que desaparece, lo primero que tiene que hacer la clase ascendente es restablecer la Orden, garantizar la paz, y el Estado, centralizado, burocrático y legalista, que es el Estado moderno, será el instrumento de ese nuevo orden. No habrá, en ese primer momento, tiempo para pensar en los derechos del hombre, salvo quizás en Inglaterra, donde la imagen de los derechos medievales permanecerá viva y se irá transformando de derechos estamentales en derechos individuales. Sólo cuando ese orden esté establecido y superados los poderes particulares, la burguesía empezará a pensar en los derechos del hombre. Su pacto con la Monarquía absoluta será un pacto de conveniencia pero no una entrega definitiva. Salvo algunas justificaciones, ciegas al momento histórico, como la de Bossuet, que examinaremos posteriormente, las fundamentaciones importantes de la monarquía absoluta tienen bases individualistas y cuenta con la doctrina del pacto social para explicar la legitimación del poder absoluto. El paso al Estado liberal, no exigirá, con Locke, más que una recificación cuantitativa.

Lo cierto es que, como dice Laski «...Una clase social nueva logra establecer sus títulos a una participación cabal en el dominio del Estado en el periodo que va de la Reforma a la Revolución francesa»<sup>53</sup>. La propiedad y el dinero sustituyen a los derechos del nacimiento.

Durante este periodo de formación del Estado, largo periodo que se inicia en el siglo XV y dura hasta el siglo XVIII<sup>54</sup> se utilizará, sobre todo en los primeros tiempos, al Derecho romano como *instrumentum regni*, para acabar, con la autoridad de su mayor racionalidad y con su enorme prestigio, con las costumbres locales, y será un instrumento unificador insustituible para conseguir la unidad de poder, exigencia de la soberanía, atributo cali-

<sup>52</sup> CROSSMAN. *Biografía del Estado Moderno*, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, México, 1941; 2.ª ed., 1965, trad. de la original inglesa (la primera original es de 1939) por J. A. Fernández de Castro y Carlos Villegas, que lleva el título de *Government and the Governed*, Christopher, Londres. El texto es de la p. 32.

<sup>53</sup> *El liberalismo europeo*, Ref. 28, p. 11.

<sup>54</sup> En su trabajo «Federico de Suabia y el nacimiento del Estado moderno» (publicado en la obra *Del mito y de la razón en el pensamiento político*, Revista de Occidente, Madrid 1968. pp. 141 a 223), el profesor GARCÍA PELAYO hace un agudo y exhaustivo análisis del Reino de Sicilia bajo Federico II, que reúne en el siglo XIII, las características que irá adoptando el Estado moderno y que es, como ha dicho FREYER, «la anticipación profética, desmesurada y extremista del Estado moderno», p. 223.

ficador máximo del Estado moderno. Este concepto, de suma importancia como núcleo de esta organización política moderna, que significa la supremacía y la independencia del poder del Estado frente a cualquier otro poder, producirá dificultades posteriormente para el desarrollo de los derechos fundamentales. Así, el Derecho del Estado Absoluto será un sistema normativo centralizado, dirigido a todos los súbditos, superando los privilegios estamentales medievales. El *homo jurídicus*, único, frente al pluralismo de destinatarios, de ámbitos de vigencia y de jurisdicciones del Derecho medieval, preparará la idea de igualdad ante la Ley de todos los súbditos, después ciudadanos, y la posibilidad de normas que atribuyen a todos los sujetos posibles unos derechos que se harán derivar, todavía entonces, de la naturaleza humana. En Hobbes, sin embargo, su iusnaturalismo está ya impregnado de positivismo y anuncia el giro que, en el siglo XIX, se va a producir en el abandono del iusnaturalismo y el proceso de positivación de los derechos fundamentales. Toda esa evolución es coherente, lógica y sin rupturas, ya desde el origen del Estado moderno.

### Los modelos históricos de aparición del Estado moderno

De cara a la historia de los derechos fundamentales tiene importancia el modelo histórico de aparición del Estado. Sus caracteres van a influir en la forma de aparición histórica de estos derechos fundamentales.

Para nosotros el Estado es un concepto histórico que aparece en el mundo moderno, aunque, como ya hemos señalado, participe, reciba y asuma realidades, ideas e instituciones que son antiguas o medievales. Pero esas instituciones, anteriores al mundo moderno, adquirirán una nueva significación, producirán distintos efectos que en etapas anteriores, en definitiva se unificarán en ese concepto histórico nuevo que es el Estado. Como dice González Vicén, «...el término Estado no designa, en efecto, una forma de convivencia política cualquiera, sino, muy al contrario, una organización política concreta, que se abre paso con los siglos modernos y cuyas características, entre otras, son el poder «soberano», la racionalidad de la Administración, la hacienda pública, el ejército permanente, la neutralidad religiosa, rasgos todos que no son casuales, sino que reciben su sentido propio en un proceso de independización y concentración frente a las instancias del pluralismo político medieval...»<sup>55</sup>.

<sup>55</sup> Vid. «La Filosofía del Derecho como concepto histórico», p. 16, *Anuario de Filosofía del Derecho*, Madrid, 1969, tomo XIV, pp. 15 a 65.



El propio nombre de Estado surgirá en el tránsito a la modernidad y se irá abriendo paso hasta imponerse a lo largo de la Edad Moderna. Surgirá en el contexto italiano, donde aparece la primera organización política moderna: el Estado-Ciudad. Será Maquiavelo el primero que tenga la fortuna de recoger lo que Maravall llama el resultado «de una compleja evolución semántica»<sup>56</sup>, en las primeras líneas de *El Príncipe* «... *Tutti li stati, tutti é domini que hanno avuto ed, hanno imperio supra li uomini, sono stati e sono reppubliche o principati...*»<sup>57</sup>.

Anteriormente se utilizaban otros términos para designar a la organización política. Así se hablaba de *polis*, *res publica*, *civitas*, *regnum*. En la Edad Media el término que más se aproxima a lo que después será el Estado es la fórmula *Communitas perfecta et sibi sufficiens*, citada por Passerin<sup>58</sup>. Quizás a finales de la Edad Media se utilizase ya el término *status*, como equivalente a Estado, pero probablemente se tratase de un uso aislado no consciente, aún, de la importancia que adquirirá el vocablo posteriormente. Como dice Jellinek, «...La necesidad de una palabra general que comprendiese la formación total del Estado, fue atendida en Italia. Para la pluralidad de los Estados italianos no era acertado servirse de las palabras *regno*, *imperio*, ni bastaba *città* para expresar el carácter de Florencia, Génova, Pisa, etc. Y entonces es cuando comienza a usarse la voz *Stato*,

Frente a esta posición, con matices, PASSERIN D'ENTRÈVES. *La noción del Estado*, trad. esp. del Prof. A. Fernández Galiano del original inglés *The notion of the state*, Clarendon Press, Oxford, 1967, en Madrid, 1970, teniendo también en cuenta la versión italiana. Así dirá: «... Desde luego, si con el empleo de la palabra moderno se velaran las diferencias sustanciales que existen entre las estructuras políticas de aquellas épocas y las de la nuestra, hablar de «Estado» para referirnos a la *polis* griega, a la *res romana* o a la *communitas perfecta* medieval, sería condenable como un abuso lingüístico. Pero no hay tal abuso, o por lo menos está muy atenuado, cuando el término Estado se utiliza como una fórmula abreviada —casi podría decirse estenográfica— para designar lo que hay de común en todas esas experiencias políticas y en las realidades que en las mismas se reflejan...» (pp. 53 y 54). En el mismo sentido que GONZÁLEZ VICÉN, MARAVALL dirá que «...no hay manera de entender al hombre de la modernidad, sin entender el Estado que, como construcción propia del mismo, caracteriza su modo de convivencia, establecido sobre un fondo de relaciones conflictivas, en las grandes sociedades territoriales. En el Estado se proyecta la mentalidad moderna y a su vez, ésta viene configurada en gran parte por el Estado...» En su obra excelente y muy completa, imprescindible para entender el fenómeno del Estado moderno, especialmente en España, *Estado moderno y mentalidad social, siglos XV a XVII*, dos tomos, Revista de Occidente, Madrid, 1972, p. 13.

<sup>56</sup> Idem, tomo I, p. 34.

<sup>57</sup> «Todos los estados, todas las soberanías que tienen o que han tenido autoridad sobre los hombres, han sido y son repúblicas o principados...». Traducción del autor de la edición francesa, MAQUIAVELO. *Le Prince*, Garnier, París, 1968, p. 8.

<sup>58</sup> *La noción del Estado*, Ref. 55, p. 49.

que va unida al nombre de una ciudad: *stato de Firenze*, etc. He aquí creado un término incoloro aplicable a todos los Estados, así monarquías como repúblicas, grandes o pequeñas, Estados ciudades o Estados territoriales...»<sup>59</sup>. Será Maquiavelo, a través de la expresión inicial de *El Príncipe*, al que cabe el honor histórico de haber generalizado el uso del concepto o de ser el punto de referencia de los autores sobre la utilización generalizada del mismo»<sup>60</sup>.

En todo caso este uso inicial del término Estado, en Maquiavelo y otros autores contemporáneos, no tiene un perfil unívoco que comporta en el pensamiento político actual. Un análisis de *El Príncipe* y también de los *Discursos sobre la primera década de Tito Livio* pone de relieve que «...Estado en Maquiavelo significa ante todo autoridad, preeminencia, poder político (del Príncipe sólo o del grupo político dominante en las repúblicas), que se ejerce sobre una determinada agrupación de hombres. Es, por tanto, el sujeto, netamente diferenciado del objeto del mando, que queda fuera de él, y lo soporta. Pero también significa extensión territorial, dominio, en sentido objetivo (ámbito y población dentro del cual y sobre el cual se ejerce una determinada autoridad)...»<sup>61</sup>. Así en las primeras líneas de *El Príncipe*, Estado se utiliza con el sentido actual, en otros pasajes se utiliza con otros sentidos. En el capítulo II es sinónimo de «extensión territorial» y «población»<sup>62</sup>.

En el capítulo VII se usa en el sentido de «dominio»<sup>63</sup>. En el capítulo IX se usa en el sentido de gobierno<sup>64</sup>. En el capítulo XV Estado significa simplemente poder del príncipe<sup>65</sup>. De nuevo en el capítulo XII aparece el senti-

<sup>59</sup> JELLINEK. *Teoría General del Estado*, Trad. y prólogo del prof. Fernando de los Ríos. (De la 2.ª ed. alemana *Allgemeine Staatslehre*, Heidelberg, 1905. La primera edición fue de 1900), Editorial Albatros, Buenos Aires, reimp. 1974, p. 97.

<sup>60</sup> En eso coinciden autores como JELLINEK, PASSERIN y MARAVALL, Refs. 55 y 59. Sobre la introducción en España del término, Vid. MARAVALL, Ref. 55, Tomo I, pp. 34 y ss.

<sup>61</sup> Vid. CHABOD. «Estado, Nación, Patria» en *Escritos sobre el Renacimiento*, Ref. 7, p. 552.

<sup>62</sup> Cuando se utiliza el término «estados hereditarios». Igualmente se usa en los capítulos III y IV: En este último caso, al inicio del capítulo «consideradas las dificultades que supone conservar un Estado recién conquistado...», Ref. 57, p. 18. Igualmente en el capítulo XI «ellos sólo (los príncipes eclesiásticos) tienen Estados y no los defienden...», se utiliza en el sentido de «territorio», p. 42.

<sup>63</sup> Al hablar de «...las que adquieren un Estado por dinero, o por el favor de un poderoso monarca...». Idem, p. 26.

<sup>64</sup> Al hacer referencia «cuando los ciudadanos tienen necesidad del Estado...» o «...cuando el Estado tiene necesidad de los ciudadanos...». Idem, p. 39.

<sup>65</sup> «...preservarse de los vicios y defectos que corroen el Estado...» Idem, p. 56.

do moderno, complejo y matizado cuando afirma que «...los principales fundamentos de los Estados, antiguos y modernos, son las buenas leyes y las buenas armas...»<sup>66</sup>.

En los *Discursos sobre la primera década de Tito Livio*, obra posterior y que se publicó después de muerto Maquiavelo en el proemio del Libro I, Estado se utiliza en el sentido de «dominio» o «posesión territorial»<sup>67</sup>.

En su concurrencia con otros términos, como *République*, en Bodino, o *Commonwealth* en los autores ingleses, Estado saldrá triunfante para designar a la organización política que surge del tránsito a la modernidad, aunque en los países anglosajones ese uso no se asumiese con tanta facilidad. Como recuerda Passerin, los ingleses prefieren emplear *cicunloquios* como «servicio de la Corona», y los norteamericanos, para hablar del Estado Federal, *government*. En todo caso, para lo que aquí nos interesa, el término Estado, para significar al poder político moderno, está hoy absolutamente generalizado. La necesidad de inventar una expresión para designar esa nueva realidad que aparece con el tránsito a la modernidad, aunque tenga muchos elementos antiguos y medievales en su seno, es el mejor justificante de su carácter histórico y de la imposibilidad de comparar a otras formas políticas anteriores con el Estado, si no es en que todas son expresiones del Poder en cada momento histórico.

En el seno de este Estado moderno es donde, con las vicisitudes que señalaremos, se producirá la génesis normativa de los derechos fundamentales. Será su marco político y jurídico, sobre todo cuando el Estado Absoluto se transforma en Estado Liberal.

Pero también antes, los distintos modelos en la forma de aparición del Estado tendrán gran influencia en la forma de entenderse y plantearse los derechos fundamentales, aunque, ciertamente, en los siglos XIX y XX se producirá una cierta unificación de estos modelos.

Dejando a un lado al Estado-ciudad italiano, por la menor relevancia para nuestro tema, los dos modelos principales en cuanto a la génesis histórica del Estado son el modelo inglés y el modelo continental.

<sup>66</sup> Idem, p. 44.

<sup>67</sup> «...cuando se trata de ordenar la República, de mantener el Estado...» en la edición castellana de Alianza Editorial, Madrid, 1987, p. 26.

*El modelo inglés de génesis del Estado moderno*

Ya en la Inglaterra de la Edad Media el Estado moderno se anuncia. El pluralismo localista del feudalismo no es tan acentuado como el del continente. Quizás esto se deba, como opina Crossmann<sup>68</sup>, a que «Inglaterra, al revés de la mayor parte de los países de esa época, fue feudalizada por una pequeñísima clase gobernante, derivándose de esto que su gobierno fuera mucho más centralizado. El rey realmente poseía la tierra, la daba en vasallaje a los señores, teniendo buen cuidado de dividir sus haciendas y retener siempre suficientes bienes para mantener su superseñoría contra cualquier posible rival. Por este motivo los comienzos del Estado-nación se encuentran en Inglaterra mucho antes que en cualquier país europeo, datando sus primeras manifestaciones del año 1100, cuando ya encontramos que el poder central del rey era considerado por el pueblo como defensa contra los señores locales...».

Boutmy en su interesante estudio sobre la Constitución inglesa señalará «la importancia de la conquista de Inglaterra por los normandos». Así dirá que «...las instituciones medievales, profundamente modificadas por el hecho de la conquista, han engendrado la unidad nacional, la noción de Estado, la igualdad ante el impuesto y ante la ley, el autogobierno, la libertad política y sus órganos en una fecha en que ninguno de los demás pueblos europeos tenía siquiera el presentimiento de esas grandes cosas...»<sup>69</sup>. Una feudalidad débil, porque los grandes barones ingleses eran más propietarios que señores territoriales y en todo caso carecían de soberanía, y una Corona más poderosa que la incipiente existente en el continente, que mantenía el dominio de las ciudades<sup>70</sup>, que había hecho el catastro de las propiedades, que había logrado un juramento de fidelidad, no sólo de sus vasallos, sino de todos los ciudadanos, que había impuesto una fiscalidad, que disponía de un aparato administrativo propio extendido por todo el territorio, con jueces ambulantes muy poderosos que impartían justicia en su nombre, explica que un tipo de poder, próximo al Estado moderno, se estableciera tempranamente a partir del siglo XIII. Un sentimiento nacional unitario, en un territorio no excesivamente extenso que no comprendía ni al país de Gales, ni a Escocia, con los jueces itinerantes que formaban parte del Tribunal del Rey, con un Gran Consejo, núcleo del parlamento que apa-

<sup>68</sup> Vid. *Bibliografía del Estado moderno*, Ref. 52, p. 56.

<sup>69</sup> Vid. BOUTMY, E. *Le développement de la Constitution et de la société politique en Angleterre*, Armand Colin, París 1930, p. 14.

<sup>70</sup> Como dice Boutmy, sobre quinientas Cartas de ciudades, todas, excepto cuarenta y nueve, emanaban de la Corona. Idem, nota 1, p. 24.

recerá en el siglo XIV, con una débil justicia señorial y local, hasta que la sustituyen los jueces de paz, con amplias funciones administrativas y judiciales, delegadas de la Corona, serán elementos que favorecerán la uniformidad jurídica, y esa idea propia del Estado moderno del monopolio de la fuerza legítima. Como dice Boutmy «...a partir de Enrique II, Inglaterra tendrá sólo, salvo algunas excepciones estrictamente locales, una sola ley consuetudinaria, el *common law*, igual para todo el territorio...»<sup>71</sup>.

Esta acumulación de poder real, un esbozo del Estado absoluto, favorecerá la reacción que se inicia con la Carta Magna y también la temprana aparición del Parlamento, y que explica el itinerario precursor, aunque con un tenor historicista, de los derechos humanos en Inglaterra.

En esta aparición temprana del Estado, estará sin duda la explicación de la evolución constitucional inglesa, con la adaptación de instituciones medievales, dándoles sentido moderno. La autoridad superior del rey estará ya presente en esas instituciones medievales y ello facilitará su evolución. No se trata, como en el modelo continental, de la necesidad de unificar el poder y de reforzar la autoridad del rey frente a las instituciones medievales. Así como en el modelo continental el equilibrio entre el rey y las instituciones —Estado estamental, primera forma del Estado moderno— se rompe en favor del rey, formándose el Estado absoluto, en el modelo inglés el equilibrio evolucionará, con algunos momentos de bache en la monarquía de los Tudor y durante la dictadura de Cromwell, sin rupturas en favor de las instituciones, especialmente del Parlamento. Así, éste, como veremos, arranca de la Edad Media.

Sobre la base de esos planteamientos, la fórmula de promulgación de las leyes inglesas, aún hoy en vigor en líneas generales, es la misma del siglo XIV: «El Rey, nuestro soberano señor, en su Parlatamento tenido en Westminster, con el asentimiento de los lores espirituales y temporales y de los Comunes reunidos en dicho Parlamento, ha hecho ciertos estatutos y ordenanzas de la manera y forma siguiente:»<sup>72</sup>. Los derechos fundamentales no serán una excepción a esta regla, y pasaremos de los privilegios y de los derechos estamentales a los derechos del hombre y del ciudadano, en una inteligente y pragmática adaptación. La única excepción a esta regla es el aspecto religioso, con el apartamiento y la pérdida de poder de la Iglesia católica y la constitución, en el siglo XVI, de una Iglesia nacional<sup>73</sup>.

<sup>71</sup> Idem, p. 47.

<sup>72</sup> Vid. MAITLAND. *The Constitutional History of England*, p. 184, Cambridge University Press, 1908, diecisiete reediciones. La última, en 1974.

<sup>73</sup> Con el voto por el Parlamento de una disposición dando al rey grandes poderes sobre la Iglesia anglicana (*Act concerning the King's Highness to be supreme head of the Church of*

Esta temprana implantación del poder real se prueba por el *Domesday Book*, encuesta efectuada veinte años después de la victoria de Hastings (1066) por Guillermo el Conquistador<sup>74</sup>.

Ya en el siglo XIII empezará la tensión entre la Corona y los señores feudales, y los estamentos y más tarde la burguesía que culminará con la victoria del Parlamento a finales del siglo XVII.

La Magna Carta es quizás el primer episodio de esa lucha que obliga al rey Juan a hacer concesiones y a otorgar privilegios a los barones, a los comerciantes y a los habitantes de algunas ciudades como Londres.

También desde el siglo XIII el *Magnum Consilium*, que era un consejo del Rey, comienza a actuar como Parlamento. Es la época del Parlamento modelo en 1295, convocado por Eduardo I. Como dice Maurice Hauriou, se trata de una «combinación de la tradición romana y monárquica del Consilium con la tradición feudal de las reuniones de vasallos convocadas por el soberano de tal manera que el gobierno representativo moderno nació de una mezcla romana y feudal»<sup>75</sup>. Se producirá muy tempranamente la unión al Parlamento de elementos del bajo clero y de representantes de las ciudades y en los primeros años del siglo XIV se producirá la separación en dos Cámaras, la de los Lores y la de los Comunes. En 1351 la Cámara de los Comunes tendrá un lugar propio de reunión y a partir de 1377 tiene también un *speaker* o presidente. La conquista del Poder Legislativo y del Derecho de votar los impuestos y el mantenimiento anual de un ejército permanente vendrán sucesivamente en los siglos XIV y XV y estará terminada en el reinado de Enrique IV (1442-1461)<sup>76</sup>. El poder legislativo, poder máximo del Estado, quedará así constituido por las dos Cámaras y el Rey.

*England and to have authority to reform and redress all errors heresies and abuses in the same*) (1534).

Ya desde el siglo XIV se detectaba un sentimiento nacional, como hemos visto, que, en este aspecto, supuso un antipapismo y una desconfianza en la Iglesia romana que se expresa en una norma promulgada en 1353 con el asentimiento del parlamento: el llamado Estatuto de Preassumire, que preparó las reformas de Enrique VIII, que protegía de excomuniones procesos y sentencias al Rey y a sus colaboradores y que justificaba las persecuciones contra las personas culpables de la publicación.

<sup>74</sup> Vid. algunos textos del *Domesday Book* (1088) en BLAND, BROWN y TAWNEY, *English Economic History*, Select Documents, Bell, Londres, 1914, 18 edición.

<sup>75</sup> HAURIU, M. Traducción del autor del *Précis de Droit Constitutionnel*, edición fotomecánica del Centre National de la Recherche Scientifique (1965) sobre la segunda edición de Sirey, París, 1929, p. 151.

<sup>76</sup> Para un más profundo conocimiento de la evolución constitucional inglesa, Vid. la clásica obra de MAITLAND, F. W. *The Constitutional History of England*; Vid. también CHRIES. *English Constitutional History*, Home University Library, 1948, 2.ª ed.; 1953, 3.ª ed.; 1965, 4.ª ed.; en Oxford University Press, 1967.

De todas formas como dice Boutmy: «...la división oficial en «lords» y «comunes» no ha impedido al parlamento permanecer, durante siglos, como una asamblea profundamente homogénea y profundamente nacional...»<sup>77</sup>. Por otra parte, la propiedad libre, en sentido moderno, se implantará en Inglaterra antes que en los demás países europeos, y eso, además de nutrir a la Administración real con la institución a partir de 1360 de los «justice of peace», servirá para que sus titulares, los propietarios libres, participen en el poder político, especialmente en el parlamento. Caballeros y propietarios libres, que formaban, en principio en exclusiva, el «Magnum Concilium», se unieron pronto a los grandes vasallos eclesiásticos y nobles, y aparecerá la Cámara de los Comunes y con ella el Parlamento. El germen burgués estaba desde los orígenes en su interior. Por otra parte, en la Cámara de los Lores, la desaparición de la nobleza feudal y la separación de la Iglesia de Roma marcarán un cambio profundo y una crisis que apuntarán ya la futura hegemonía de la Cámara de los Comunes en materia de iniciativa legislativa, de votar los impuestos, de controlar los nombramientos y, también, el empleo de los fondos públicos. La influencia de la Iglesia, su crédito político y su poder vinculado a grandes propiedades territoriales declinaban ya en los albores del siglo XVI, cuando la Reina Isabel subió al trono. La acción contrarrevolucionaria de la Iglesia católica y su resistencia frente a los objetivos de la modernidad se neutralizarán así, en Inglaterra sin la gran violencia que se usó en 1789 en Francia y en otros países del continente europeo.

Por otra parte, en su origen y hasta el siglo XVII, la supremacía del parlamento, al menos para intérpretes muy relevantes como el juez Coke, derivaba de su consideración como Tribunal Supremo. En la Apología del Parlamento de 20 de junio de 1604 afirmaba que «...ningún tribunal debería rivalizar en dignidad o en autoridad con este Alto Tribunal del Parlamento que, con el asentimiento real de Vuestra Majestad, dicta las Leyes de otros tribunales, pero no se obliga por leyes ni reglamentos de otros Tribunales...»<sup>78</sup>. En la misma línea se pronunciará Coke en sus comentarios a la puesta fuera de la ley de Thomas Cromwell. La idea de separación de poderes será posterior, a partir de Montesquieu, pero en los siglos XVI y XVII, al menos hasta su mitad, la distinción entre ejecutivo y legislativo no era muy neta y eso permitió en Inglaterra encajar sin demasiadas dificultades.

<sup>77</sup> En *Le développement de la Constitution et de la société politique en Angleterre*, Ref. 69, p. 60.

<sup>78</sup> Citado por GOUGH, J. W. en *Fundamental Law in English Constitutional Law*, Oxford University Press, Oxford, 1955. Consultada en la edición francesa «L'idée de loi fondamentale dans l'histoire constitutionnelle anglaise», P.U.F., París, 1992, nota 44, p. 51.

tades el *Common Law*, el viejo y buen derecho de los ingleses que se identificaba con la Carta Magna y con usos y costumbres reiteradamente aplicados o creados por los Tribunales, y la acción del naciente parlamento. En Coke precisamente se integra esa doble creencia, en un *Common Law* que puede declarar ilegal un acto del Parlamento, y una decisión del Parlamento que puede cambiar el *Common Law*<sup>79</sup>. El uso en Francia, durante el Antiguo Régimen, del término Parlamento para referirse a tribunales, que sin embargo debían registrar los edictos regios para que tuvieran validez, se sitúa en la misma línea de confusión indicada.

Ciertamente la dinastía de los Tudor implanta el Estado absoluto en Inglaterra<sup>80</sup>, desde 1485 (Enrique VII) hasta la llegada de los Estuardos (1603) pero este periodo no tendrá trascendencia posterior y el Parlamento irá recobrando a lo largo del siglo XVII, en lucha con los monarcas, sus prerrogativas anteriores. Eso explica los diversos textos que a lo largo del siglo XVII se promulgarán, con gran importancia en materia de derechos humanos, en el contexto de este conflicto entre el Parlamento y la Corona: *Petition of Rights* (1628), Acta de *Habeas Corpus* (1679) y *Bill of Rights* (1688). Lo cierto es que la formación del Estado moderno en Inglaterra

<sup>79</sup> En su opinión en el caso Bonham, señala que «nuestras colecciones indican que en numerosos casos el *Common Law* revisa los actos del Parlamento y a veces los declara absolutamente nulos; si un acto del Parlamento es contrario al Derecho y al sentido común, o repugnante o inaplicable, el *Common Law* lo examinará y lo anulará...». En el libro primero de sus *Institutes*, al tiempo que afirma que el *Common Law* «...es la ley del Reino más general y más antigua...», señala también «...no está sometida a ningún control, y si no es abrogada o modificada por el Parlamento, permanece tal como es...» *L'idée de Loi fondamentale...* de GOUGH, J. W., pp. 40, 51 y 53.

<sup>80</sup> De esta época, y para combatir a los tribunales ordinarios que escapaban a su control, son determinadas jurisdicciones especiales, colocadas bajo la autoridad directa del Rey y de su Consejo privado, formando como una sección de éste, a partir de 1539. Se trata de la Cámara Estrellada, que aparece progresivamente como la sección judicial de este Consejo, y que reprime delitos políticos. También, a partir de 1559 se creará otro alto tribunal, al margen de la jurisdicción ordinaria, para combatir los errores religiosos y morales. Se trata del llamado Tribunal de la Alta Comisión. Sin embargo, ese Estado absoluto no aniquilará las instituciones medievales ya evolucionadas. El *Common Law* realizará la función de unificación —que el Derecho romano hace en los Estados del continente—, haciendo innecesario un esfuerzo en ese sentido del Estado absoluto y salvando, de paso, las instituciones y las libertades históricas de los ingleses. POUND, R. dirá: «...en el siglo XVI, cuando el Derecho romano se extendía por toda Europa y superaba en todos los aspectos a los derechos locales, el *Common law* resistió con firmeza. Ninguna de las tres «R», como MAITLAND las llamaba, a saber, renacimiento, reforma y recepción del Derecho romano, pudo sacudir el fundamento de nuestra tradición jurídica, como tampoco lo consiguió la parcial regresión a un sistema de justicia sin derecho que tuvo lugar bajo los Tudor...» *El espíritu del Common law*, traducción de Puig Brutau, de la obra *The spirit of the Common law* (1921), Bosch, Barcelona, s.f.



arranca de la Edad Media, y como Estado estamental, con el eclipse del absolutismo de los Tudor, se transformará en Estado liberal desde finales del siglo XVII.

Precisamente esos intentos de los Tudor son continuados por Jacobo I y por los demás Estuardos para implantar un Estado absoluto reduciendo al Parlamento y, al encontrar una resistencia en éste, abrieron los espacios necesarios para impedir el intento. La defensa de la propiedad, de la libertad personal y del imperio de la ley, y la referencia permanente a la Carta Magna, son los instrumentos que utiliza el Parlamento para impedir el éxito de los designios y proyectos regios.

Uno de los signos de esa resistencia, es la fundamentación que, en 1649, el Parlamento estableció para juzgar al Rey Carlos I. En efecto le acusaban de «...un designio perverso de crear y detentar para sí, un poder ilimitado y tiránico de gobernar según su voluntad, y de destruir los derechos y libertades del pueblo: es decir, de suprimir y neutralizar los fundamentos, y los de todo recurso y remedio contra un mal gobierno, que según las constituciones fundamentales de este reino, estaban encarnadas, en nombre del pueblo, por el Derecho y el poder de Parlamentos frecuentes y sucesivos, o reuniones de la Nación en Consejo...»<sup>81</sup>. Es curioso que igual que los parlamentarios invocan las leyes fundamentales del reino, Carlos I, en su defensa, utilizará la misma argumentación, cambiada de sentido, acusando al Parlamento de que «cada día, sin tener poder para ello, renueva y deroga las antiguas leyes fundamentales del país...»<sup>82</sup>. En todo caso, esa pugna se acabará resolviendo en favor de un incipiente Estado liberal. En los años cuarenta del siglo XVII la soberanía del Rey, que era preponderante en la prerrogativa compartida Ley-Parlamento, empezará a ceder en favor de la soberanía parlamentaria<sup>83</sup>.

En definitiva, el sistema que va a crear y fortalecer a partir del siglo XVII, el sistema de derechos y libertades en Inglaterra será una Monarquía mixta como la que describe Hunton limitada en cinco puntos esenciales: el poder normativo del Rey está limitado puesto que no puede promulgar leyes sin el acuerdo del Parlamento. En sus funciones ejecutivas está limi-

<sup>81</sup> Vid. GARDINER. *Constitutional Documents*, citado por GOUGH, Ref. 78, p. 87, nota 36.

<sup>82</sup> GOUGH, Ref. 78, p. 87.

<sup>83</sup> Según JUDSON; M., Henry Parker, un abogado del Lincoln's Inn que fue comisario en el ejército parlamentario durante la guerra, fue el primer autor en la historia inglesa que adelantó una teoría de la soberanía parlamentaria. Vid. en esta autora «Henry Parker and the theory of Parliamentary Sovereignty» en *Essays in History and Political Theory* en honor de Charles Howard Mac Ilwain, Harvard University Press, Harvard, 1936.

tado por los principios del *Common Law* y por las leyes escritas que los amplían. La justicia tiene que pronunciarse por los cauces reonocidos y preestablecidos. La sucesión a la Corona no es una prerrogativa regia, sino que su sucesor está designado por las leyes fundamentales del Reino. Finalmente, su competencia para crear y modificar impuestos y tasas está limitada»<sup>84</sup>.

García Pelayo lo describirá muy certeramente: «...prescindiendo del poder absoluto de la realeza normanda, la historia constitucional inglesa se caracteriza por la transformación paulatina de la ordenación estamental en el Estado parlamentario moderno... Este proceso se ha verificado haciendo caer una a una las notas que componían el Estado estamental, hasta que éste perdió su sustancia. Pero como en la vida histórica toda negación encierra una afirmación, ha resultado que, al tiempo que se disolvía el Estado estamental, aparecía el nuevo Estado parlamentario liberal. Tal proceso se va verificando preponderantemente por la adaptación de antiguas instituciones a nuevos fines, adaptación frecuentemente acompañada de transformaciones internas; en menor grado por la creación de instituciones nuevas, y en grado mucho más pequeño por supresión de instituciones establecidas. En consecuencia, en medio de la permanencia de las instituciones hay un cambio de sentido y por consiguiente, una transformación de la realidad histórica y de las formas en las que se plasma esta realidad...»<sup>85</sup>.

En Gran Bretaña no habrá, pues, que esperar a una formulación general de los derechos fundamentales, apoyados en la filosofía iusnaturalista, que comprenda, explique y fundamente a todos esos derechos como derechos naturales, como en el Continente. En el contexto de esa evolución del Estado, anteriormente descrita, se producirá una evolución de los derechos estamentales a los derechos de los ingleses, pero siempre con una fundamentación histórica, tradicional, basada en la experiencia de los etxos medievales. Aparecerán sobre todo como límite al poder del Rey, en su lucha con el Parlamento. Ese es el sentido que tienen los textos del siglo XVII, ya señalados, que son anteriores al *Segundo Tratado sobre el Gobierno Civil*, de Locke. La labor de los tribunales del *Common law*, también en lucha contra los intentos del monarca de controlar la administración de justicia, será esenciales en esa protección práctica, anterior al siglo de las

<sup>84</sup> La obra de HUNTON, *A treatise of Monarchy* de 1643 está estudiado por GOUGH, en obra citada, pp. 99 y ss. En la misma línea de defensa de una Monarquía limitada, TWYSDEN, R. *Certain Considerations upon the Government of England* (Camdem Society. 1849).

<sup>85</sup> *Derecho Constitucional Comparado*, Alianza Editorial, Madrid 1993, p. 251.

luces, de los derechos fundamentales. Se podría incluso decir que en Inglaterra, el *Common law*, hace las veces del Derecho natural. Y ese Derecho histórico, esa costumbre judicial, formará, en su creciente supremacía sobre el poder, la conciencia constitucionalista británica y la idea del *rule of law*, del Estado sometido al Derecho. Fassò dirá en ese sentido: «...El *Common law* viene así a ejercer en Inglaterra desde la Edad Media aquella misma función de límite al poder del Estado, de ley suprema que en el Continente europeo se atribuía al Derecho natural; así, de hecho, en la convicción de los juristas ingleses es igual que era el Derecho natural para Cicerón o para Santo Tomás, la ley expresión natural de la razón...»<sup>86</sup>.

En la evolución hacia el Estado moderno se inserta la formación de los Derechos fundamentales, mientras que en el modelo continental, el Estado moderno se consolida como Estado absoluto, y aunque es imprescindible este paso para el paso posterior —formación del Estado liberal— los derechos fundamentales como formulación global sólo tendrán una realidad práctica tras la destrucción revolucionaria de ese Estado absoluto.

Laski describirá el proceso en el siglo XVII que caracteriza la más temprana implantación del constitucionalismo inglés: «...El constitucionalismo inglés del siglo XVII hace su aportación específica a la idea liberal de dos maneras. Por una parte, trata de establecer reglas que deben guiar el carácter de la autoridad; por la otra, trata de imbuir estas reglas en la idea de que su fin es la protección del ciudadano contra injerencias extrañas al curso de la ley. Luego para asegurar ese constitucionalismo busca privar al poder soberano de dos instrumentos principales que hacen posible el despotismo: el control de las fuerzas armadas del Estado y de las finanzas... El mercader inglés puede dormir tranquilamente con las siguientes conquistas: el *habeas corpus*; parlamentos trienales para ser dominados por los partidos políticos, uno de los cuales será el aliado constante de los intereses

<sup>86</sup> FASSÒ, G. *Storia della filosofia del diritto*, vol. II «L'Età Moderna». Il Mulino, Bolonia, 1968, p. 20, trad. directamente del original italiano.

El juez Coke era, a la vez, cabeza de la doctrina que defendía la supremacía del *Common Law* y del Parlamento sobre el monarca, que no era, según él, *legibus solutus*, por lo que la prerrogativa regia podía ser limitada por las disposiciones del Parlamento. La tesis absolutista, sin éxito a largo plazo, fue también defendida en el siglo XVII por FILMER (frente al que LOCKE escribe su *Primer Tratado sobre el Gobierno Civil*), por HOBBS, por el jurista BERKELEY, que en el *Ship money case* dirá: *The Law himself is an old and trusty servant of the King's; it is an instrument or means that he useth to govern his people but I never read nor heard that «lex was rex»; but it is common and most true that «rex is lex»...*» (citado por MAITLAND, Ref. 72, p. 299). El propio monarca Jacobo I se lanzará a la polémica defendiendo esas tesis (vid. GARCÍA PELAYO, *Derecho Constitucional Comparando*, Ref. 85, p. 263).

comerciales; libertad de religión dentro de amplios límites; la abolición del control del gobierno sobre la prensa, una judicatura independiente del poder ejecutivo en el desempeño de sus funciones legales; las finanzas y el ejército bajo el dominio de una legislatura electa...»<sup>87</sup>.

La teoría general de los derechos naturales tendrá, sin embargo, también, más tarde una influencia sobre los derechos de los ingleses, y sobre todo sobre los derechos de los hombres de las colonias de América del Norte, y se justificarán, *a posteriori* como derechos naturales, aunque ya existiesen previamente por el proceso que hemos señalado. Se producirá, por consiguiente, una racionalización del empirismo historicista anglosajón en ese campo, como también, a sensu contrario, una empirización historicista, en el planteamiento racionalista del continente.

### *El modelo continental de génesis del Estado moderno*

En el continente, el proceso de la formación del Estado es distinto. En su origen se producirá una lucha contra las fuerzas supraestatales —Iglesia e Imperio— y contra las fuerzas infraestatales —autonomía e independencia relativa de los señores feudales. En un primer momento se formará así un poder político compartido entre los estamentos —que son un equilibrio y un compromiso entre las viejas clases aristocráticas y eclesiales y la nueva burguesía de las ciudades— y el Rey. Es una monarquía limitada estamental, coincidiendo, aún entonces a grandes rasgos, con el modelo inglés. Sin embargo, en el continente, este equilibrio entre estamentos y monarca se romperá en beneficio de éste. El Estado absoluto organizará y ordenará a los nuevos Estados nacionales. El Rey como encarnación y personificación del Estado, como soberano, eliminará unos tras otros a los estamentos, haciéndoles perder su poder y su influencia, aunque muchas veces, no suprimiéndolos, sino sometiéndolos totalmente.

La primera vía de superación de la organización política medieval que desemboca en el Estado moderno es la lucha contra la supremacía de la Iglesia católica. La Reforma, con la ruptura de la unidad religiosa y el principio *cuius regio eius religio*, marcará en este campo la supremacía del Estado, de cada Estado sobre la Iglesia. Será, sin embargo, Francia la que en su origen subrayará la superioridad del Estado sobre la Iglesia. Jellinek dirá en ese sentido: «... El origen de la conciencia de la soberanía del poder terre-

<sup>87</sup> *El liberalismo europeo*, Ref. 28, pp. 88 y 89.

nal, hay que buscarlo, no en la lucha del Emperador con el Papa sino en las relaciones de la monarquía francesa con el jefe de la Iglesia... Durante la lucha y después de la lucha de Felipe el Hermoso con Bonifacio VIII, nace en Francia, o influido por el genio francés, una liteeratura que afirma enérgicamente la sustantividad plena del Estado frente a la Iglesia...»<sup>88</sup>.

La razón de esta importancia estará en que la lucha entre el Papado y el Imperio es una lucha plenamente medieval, mientras que la lucha de los monarcas nacionales frente a la Iglesia es una lucha para la organización del nuevo poder político ascendente, el de los Estados Nacionales. La victoria del Estado sobre la Iglesia será pues una de las condiciones para la supremacía, la autonomía y la independencia del Poder, característica esencial del Estado Moderno.

La ruptura de la unidad de la *res publica christiana* es el segundo paso para la constitución del Estado moderno. «...La soberanía en el orden internacional —dice Passerin— llegó así a ser la condición necesaria para la soberanía en la esfera interna: para ser verdaderamente soberano, el poder, que dentro del Estado es la fuente suprema de la ley, no debe a su vez depender de ningún poder superior. Es en este periodo cuando aparecen y se defienden las fórmulas *civitas superiorem non recognoscens est sibi principis y rex in regno suo est imperator*, que expresan y resumen las nuevas reivindicaciones del Estado particular, que expresan y resumen las nuevas reivindicaciones del Estado particular, ya fuera del Estado-ciudad regido aún, por lo menos en parte, democráticamente, ya el Estado territorial gobernado por nuevas y ambiciosas monarquías...»<sup>89</sup>. El proceso de esta independencia desembocará en el Estado soberano moderno, en las monarquías absolutas nacionales, que no reconocen poder ninguno por encima del propio<sup>90</sup>. También en este fenómeno hay un relativo paralelismo entre la formación del Estado en Gran Bretaña y en el continente.

Para combatir a esas dos fuerzas que hemos llamado supraestatales el rey se apoyará sobre todo en la burguesía comerciante de las ciudades y también, aún con tensiones para someterlos a su poder, en los señores feudales. Por eso el primer modelo de Estado moderno continental será el

<sup>88</sup> *Teoría General del Estado*, Ref. 59, p. 332.

<sup>89</sup> *La noción del Estado*, Ref. 55, p. 117.

<sup>90</sup> Sobre esto, Vid. el excelente análisis de JELLINEK en su *Teoría general del Estado*, Ref. 59, en «Historia del concepto de soberanía», pp. 355 y ss.

Así, por ejemplo, en la literatura francesa de la época, la *Somme rurale* (Ed. Le Canon, 1603, citada por JELLINEK, p. 333), se dirá: *Le Roy de France qui est Empereur en son royaume peut faire... tout et autant que a droit Imperial appartient*.

Estado estamental. La expansión demográfica del mundo occidental europeo que se desarrolla a partir del siglo XI, la colonización interna con la repoblación de vastos territorios, consecuencia de esa expansión demográfica, el aumento de unidades y de población urbana, con el correspondiente desarrollo de la agricultura, de la industria y de la vida comercial, en un contexto social y cultural renovado prepararon el paso de los poderes políticos medievales en Estados estamentales.

Naef dirá, reflejando este fenómeno, que «...La primera forma que se constituye, la primera etapa que se alcanza en el curso de este proceso (se refiere al de formación del Estado moderno) es el Estado estamental.

El Estado estamental, primer molde en el que se vacía el contenido del Estado moderno, existe y predomina en los siglos XV y XVI. En dos puntos distintos —y esto es lo característico— tiene lugar en él la concentración del poder del Estado, su organización para los nuevos y mayores cometidos del Estado: en las manos del príncipe y en el seno de las asambleas estamentales. El poder de la Corona existía ya de antiguo: más tarde, a partir del siglo XIII comienza a constituirse los cuerpos estamentales, componiéndose de manera diversa de la nobleza, el clero y las ciudades e incorporándose raras veces la clase campesina. Ambos, la corona y los estamentos, se alzan ahora y representan el «Estado moderno». La concepción del Estado es dualista: el príncipe y el país coexisten uno al lado de otro, ambos con igual rango y ambos con derechos propios y el poder del Estado proviene de una doble fuente. Dualista es también la práctica en la administración, en la legislación y en la esfera financiera, de tal manera, que sólo por la acción conjunta del príncipe y de los estamentos es posible la actividad estatal...»<sup>91</sup>. Por esta vía del Estado estamental se incorporarán al Estado moderno instituciones medievales que incluso subsistirán en el Estado absoluto, aunque naturalmente con un nuevo espíritu, y recibiendo su sentido global de esta forma política moderna que llamamos Estado y que no se puede entender, ni pudo llegar, por eso es un concepto histórico, antes del tránsito a la modernidad<sup>92</sup>.

<sup>91</sup> *La idea del Estado en la Edad Moderna*, Ref. 6, p. 15.

<sup>92</sup> MARAVALL dirá en esa línea: «... Hemos de advertir en seguida —porque, aun declarándose contra ella, hay una tendencia a presentar las cosas muy en otro sentido— que por mucho que hablemos del Estado moderno, refiriéndonos a aquel tipo político, cuya formación coincide con el Renacimiento, no quiere esto decir que vayamos a encontrarnos con una construcción nueva, diferente de todo lo anterior. Por el contrario, hay que contar siempre con el mayor volumen de lo heredado. Para nosotros no será argumento que nos obligue a demostrar nuestra interpretación de un Estado renacentista como «moderno», la denuncia de que en él existen múltiples elementos tradicionales. Nada de una creación *ex nihilo*, nada

Ideológicamente una de las fundamentaciones —idea-creencia la llama García Pelayo, en el sentido de Ortega— del Estado estamental, es a través de la fórmula jurídica *quod omnibus tangit ab omnibus aprobetur*, originada en el Derecho privado romano, una muestra más de su influencia en esa época, que se incorpora al Derecho público a través de los canonistas. En 1298, Bonifacio VIII la incorporará a los Decretales. En ella los estamentos se apoyarán para sostener la tesis de que toda modificación del equilibrio de poderes o del orden jurídico debe contar con su asentimiento. Es uno de los ejemplos más claros de incorporación al naciente Estado moderno de una concepción medieval, por otra parte eminentemente moderna, en su sentido marcadamente democrático<sup>93</sup>.

En Francia, en la monarquía estamental, la forma de colaboración es a través de los *Etats Généraux*, reunión de los tres estamentos: nobleza —que salva así en ese primer momento su existencia y su influencia política— el clero y el tercer Estado, que comparten con el Rey el poder, al menos hasta mediado el siglo xv. Son convocados por primera vez conjuntamente por Felipe el Hermoso en 1302 para apoyarse en ellos en su lucha con el Papa Bonifacio VIII. Sin embargo, nunca conquistaron, como en Inglaterra, su autonomía y la convocatoria periódica, lo que facilitó posteriormente su apartamiento, aunque en algunos momentos estuvieron a punto de conseguirlo (de 14357 a 1358 después de la batalla de Poitiers, con el cautiverio del Rey y la regencia del delfín Carlos). Así proclamaron diversas Ordenanzas, en 1355 y 1357, en las que se ha querido ver el paralelo de la Carta Magna; en 1413 bajo Carlos VI; en la reunión de Tours en 1448; durante la minoría de edad de Carlos VIII, cuando fueron convocados por primera vez los diputados de las ciudades no amuralladas y de los bailios, es decir, representantes del campesinado. En esa reunión Felipe Pot, diputado de Borgoña, proclamó el principio de soberanía nacional, se reivindicó al derecho a votar los impuestos y se reclamó su convocatoria periódica<sup>94</sup>.

de una novedad original sin mancha de pasado; ni siquiera encontraremos algo así en ciertos elementos que se juzguen de nueva aparición. No sólo no vamos a habérmolas con una novedad total —muy al contrario de lo que con falso espejismo se ha querido ver en Italia—, sino que son muchas las supervivencias medievales... Pero, eso sí, hay un nuevo perfil en el conjunto; se dibuja, con estos mismos trazos heredados, una figura nueva, que, claro está, es lo que, en definitiva, cuenta. Y, sobre todo, no se engañaron las gentes mismas del siglo xvi que estimaron estar viviendo en formas recién estrenadas...» (*Estado moderno y mentalidad social*. Siglos xv a xviii, Ref. 55, tomo I, p. 17).

<sup>93</sup> Vid. GARCÍA PELAYO. *Del mito y de la razón en el pensamiento político*, Ref. 54, pp. 123 y ss.

<sup>94</sup> Vid. HAURIOU, M. *Précis de Droit Constitutionnel*, Ref. 75, p. 154.

En Alemania, con la ruptura del poder del Imperio, que se convierte en una pura forma, alcanzarán poder soberano señores feudales. Aparecerá así una fórmula que no conocen Francia, España o Inglaterra, que es la de unos soberanos territoriales intermedios, que aún teóricamente tienen por encima de ellos al Emperador, pero que constituyen de hecho Estados soberanos, al no realizarse en Alemania la unidad política. También estos Estados son en su origen Estados estamentales. Naef dirá: «...El Estado territorial feudal se convierte en Estado estamental: es decir, los titulares de feudos y privilegios constituyen corporaciones, estamentos en sentido político, que se enfrentan con el poder soberano como poder total. El elemento más importante en las asambleas estamentales, en las Dietas de casi todos los territorios, era la nobleza; ... Esta estructura, tiene muchos aspectos semejantes a la del Estado estamental francés; sólo que los soberanos territoriales alemanes, a diferencia de los reyes franceses, permanecen definitivamente, o por largo tiempo, dentro de la mentalidad dinástico-personal de la vieja ideología política y de la vieja forma de vida...»<sup>95</sup>.

En España el fenómeno es similar y el Estado se organizará en el dualismo Rey-Cortes, aunque ya desde el siglo XV, las Cortes iniciarán su decadencia. «En España, desde 1538, las Cortes fueron desmanteladas —dirá Maravall— al suprimirse la presencia en ellas de los estamentos privilegiados, sin que éstos pasaran a constituir una cámara o cuerpo aparte; pero desde fines del XVI, el estamento ciudadano muestra poco interés, salvo excepciones, por la convocatoria en Cortes de sus representantes y ante el gasto que ello supone, reclama que las reuniones se distancien lo más posible. La idea de las Cortes no desaparece —en Quevedo, Saavedra, etc.— pero ni la extremada ramificación de sus reuniones, ni el menoscabo de sus funciones levantan protestas, más que en casos extravagantes —en el sentido literal de la palabra— cuyo eco es fácilmente sofocado...»<sup>96</sup>.

En todo caso, en este modelo continental, el Estado estamental será una etapa en la lucha de la monarquía por imponerse definitivamente frente a todos. Será, en definitiva, una etapa hacia la consecución de la unidad —incompatible, en definitiva, con el dualismo del Estado estamental— del poder y de su superioridad sobre cualquier otro poder que es la esencia del Estado moderno como Estado absoluto. Se puede decir que ya en el siglo XV, para consolidarse en el XVI y establecerse definitivamente en el XVII, el Estado aparece como Estado absoluto.

<sup>95</sup> *La idea del Estado en la Edad Moderna*, Ref. 6, p. 72.

<sup>96</sup> MARAVALL, *Estado moderno y mentalidad social. Siglos XV a XVI*, Ref. 55, tomo I, p. 301



En Francia las reuniones de los *États Généraux* se hacen cada vez menos frecuentes. Habrá trece reuniones en el siglo XIV, ocho en el siglo XV, cinco en el XVI, uno en el XVII y ninguna en el XVIII, hasta su convocatoria de 1789, que desencadenó la Revolución francesa. Los juristas regios serán los primeros fundadores teóricos de este poder absoluto utilizando axiomas romanos que resucitan como *quod principi placuit legis habet vigorem*, que traducen al francés en el principio *si veut le roi, si veut la loi*. En ellos ya empieza a marcarse una tendencia igualadora y centralizadora, que colocará frente al Rey a los súbditos, todos iguales, como individuos frente a la idea de los estamentos. Como dice Hauriou<sup>97</sup>, destruyen los pilares naturales del trono, que se encuentra así únicamente frente a los individuos aislados. El Estado absoluto preparará así al Estado liberal. Los individuos de la burguesía, situados así, y sometidos al Poder absoluto reclamarán sus derechos naturales como individuos. La tarea del Estado absoluto de destruir el poder de los estamentos aunque siguieran existiendo como formas vacías de contenido, es una tarea que redundará, en definitiva, en beneficio de las nuevas formas políticas del individualismo liberal y también, por consiguiente, de la génesis de los derechos liberales. La revitalización del principio *princeps a legibus solutus est* tiene considerable influencia para esta instauración del Estado absoluto, al situar al príncipe por encima del Reino.

Pero la culminación doctrinal del Estado absoluto estará en Bodino, que lo construye como poder absoluto y perpetuo independiente de cualquier otro poder, inalienable e indivisible, a través del concepto de soberanía. Bodino escribe *Los seis libros de la República* en un momento en que Francia necesita reforzar la autoridad, con el Estado moderno naciente amenazado por las guerras de religión, por la crisis de la Monarquía tras la muerte de Enrique II en 1559, por los enfrentamientos con España, por la Liga que representó en Francia los intereses españoles, y por su enfrentamiento con los hugonotes del Almirante Coligny. Frente a esos excesos, y a ese marco general de guerra civil a veces larvada y a veces real, el grupo de los políticos, encarnados por el canciller L'Hopital, intentó una política de moderación que fracasó y que desembocó, tras intrigas palaciegas para amortiguar la influencia protestante, aumentada por el matrimonio de la hermana del Rey, Margarita, con Enrique de Navarra, el futuro Enrique IV, en la

<sup>97</sup> Vid. *Précis de Droit Constitutionnel*, Ref. 75, p. 155. dirá, concretamente: «...Ils travaillent à la lente destruction des corps intermédiaires dont l'existence modère longtemps, en fait le pouvoir royal (ordres privilégiés de la nation, privilèges des provinces et des villes, corps et communautés). Par là même ils détruisent les soutiens naturels du trône qui se trouve isolé en face du peuple et, ainsi facilitèrent la Révolution de 1789, la telle sorte que la monarchie absolue tua la monarchie...».

matanza de San Bartolomé, en la noche del 23 al 24 de agosto de 1572. En todo caso la paz, la seguridad, e incluso la estabilidad de la monarquía estaban comprometidas, cuando Juan Bodino, uno de los máximos representantes de los «políticos» publica en francés «Los seis libros de la República», en 1576. Por eso un objetivo central era fortalecer al Estado monárquico, colocándole por encima de las facciones y dotado de un poder indiscutible. El concepto de soberanía integrará en una unidad superior a la amalgama abigarrada de poderes procedentes de la Edad Media.

Ya el concepto había aparecido en su *Exposé du Droit Universel*, que aunque publicado en 1578, fue redactado incluso antes que la primera obra que dio a conocer a Bodino, el *Methodes ad facilem historiarum cognitionem*, 1566. En esta obra aparece el Derecho, identificado con la Ley, como producto del poder soberano.

La Ley es el Derecho escrito y la costumbre el Derecho no escrito, y definirá a ésta como «la orden o la sanción de la autoridad soberana. Sancionar es lo mismo que decretar, es decir, mandar»<sup>98</sup>. Se identifica al mandato del Soberano con el Derecho: «...La sanción u orden del Príncipe o de la autoridad soberana en el Estado se llama Ley...»<sup>99</sup>.

En *Los seis libros de la República*, iniciará con una metáfora el papel central que otorga a la unidad del Estado como poder que expresa el monopolio de la fuerza: «...del mismo modo que el navío sólo es madera, sin forma de barco, cuando se le quitan la quilla que sostiene los lados, la proa, la popa y el puente, así la república sin el poder soberano que une a todos los miembros y partes de ésta y todas las familias y colegios en un sólo cuerpo, deja de ser república...»<sup>100</sup>.

La soberanía será, en la conocida definición, «...el poder absoluto y perpetuo de una república...»<sup>101</sup>. Entre los atributos del soberano se encontrará, en primer lugar «...el poder de dar leyes a todos en general y a cada uno en particular...» y añade «...sin consentimiento de superior, igual o inferior...»<sup>102</sup>. En Bodino, se unirá su condición de teórico del Estado, como forma del poder político moderno, de justificación de su forma de Estado absoluto, de su importancia para la nueva forma de entender la relación

<sup>98</sup> Vid. BODIN, J. *Exposé du Droit Universel*, traducción de Lucien Jerphagnon, comentarios de Simone Goyard-Fabre y notas de René Marie Rampelherg, P.U.F., París, 1985, p. 17.

<sup>99</sup> Idem, p. 21.

<sup>100</sup> Cita por la edición castellana de Pedro Bravo Gala, Aguilar, Madrid, p. 17.

<sup>101</sup> Idem, p. 17.

<sup>102</sup> Idem, p. 74.

entre poder político y Derecho, con su condición de humanista y de hombre de la modernidad. El intento de aproximación científica de la política y el Derecho desvinculados de la teología y su método analítico, su visión sistemática del Derecho, su idea de la historicidad de la vida humana y de su orientación hacia el progreso, su forma de razonar apoyada en su vigente material empírico, son signos de esa condición de hombre moderno. En relación con su obra sobre el Derecho, Simone Goyard-Fabre, hará un comentario válido en general para entender, en este sentido, a la figura de Bodino: «...al aportar su contribución a la conquista de la inteligibilidad unitaria del Derecho, Bodino no sólo planta las premisas del Derecho comparado y escribe las primeras páginas del Derecho internacional, sino que esboza una visión normativa del «Derecho humano» del que recibirá la herencia el cosmopolitismo de la Ilustración. El camino del positivismo está abierto...»<sup>103</sup>.

Carlyle, que señalará el papel protagonista de Bodino para la configuración intelectual el Estado absoluto, señalará como causas inmediatas de su aparición «la anarquía intolerable de las facciones contrapuestas», la influencia del estudio del Derecho Romano que «se extendió gradualmente sobre la Europa continental en el final de la Edad media», y que era el sistema, no de la Roma Republicana, sino de la Roma imperial, que consideraba al Príncipe como *legibus solutus*, por encima de la ley. En el mismo sentido otra concepción promedieval, de que la autoridad del príncipe derivaba directamente de Dios y que era sólo responsable ante él, apoyada en textos del Antiguo Testamento reaparecidos en el siglo XVI, no fueron ajenos a esa rehabilitación de la teoría los primeros escritos políticos de Lutero<sup>104</sup>. En efecto, en su trabajo «Sobre la autoridad secular: hasta donde se le debe obediencia...» (1523) deja claro que «no existe autoridad sin que Dios

<sup>103</sup> En su comentario al *Exposé du Droit universel*, Ref. 98, p. 153. Más adelante en sus conclusiones añadirá en el mismo sentido «...así, adelantándose a Grocio y a Hobbes, en casi un siglo, es el pionero de una visión racional del Derecho, de la que el positivismo será su lejano heredero...», p. 165. En el mismo sentido el análisis de la obra de Jean Bodin vid. la tercera parte de la obra de TENENTI, A. *Stato: un'idea, una logica...* citada especialmente en los trabajos «La prima edizione della «Republique» di Jean Bodin e l'opera di Machiavelli», «Teoria della sovranità e ragion di stato nella «Republique» di Jean Bodin» y «Sovranità e sovrano: l'ideologia di Jean Bodin», a partir de las pp. 243 y ss.

<sup>104</sup> Vid. estas reflexiones en CARLYLE. *La libertad política. Historia de su concepto en la Edad Media y en los tiempos modernos*, traducción de Vicente Herrero, F.C.E., Madrid, 1982, en su Parte II-I «El Desarrollo de la teoría del Absolutismo en los siglos XVI y XVII», especialmente pp. 38 a 42.

lo disponga», que la espada es «un orden divino», en esa teoría luterana, originada en San Agustín, que luego se bautizó como la de los dos reinos, y que «...es voluntad de Dios que se emplee la espada y el derecho secular para el castigo de los malos y la protección de los buenos...»<sup>105</sup>. Igualmente se puede encontrar la misma idea, de forma más difusa en los demás escritos políticos y en concreto en su «Carta sobre el duro librito contra los campesinos...» (1525), donde afirma que el «...reino del mundo, en cambio es un reino de la ira y de la severidad... y por eso tiene también la espada y la lleva; el príncipe o el Señor es llamado en la Escritura (Isaías 14,5) cólera de Dios, o castigo de Dios»<sup>106</sup>.

En la cultura política española aparecerá igualmente el origen divino del poder en los teólogos españoles, aunque Suárez, admitirá que puede existir la mediación del pueblo, con lo que anuncia las teorías democráticas en que se insertan los derechos humanos<sup>107</sup>. Esta opinión generalizada<sup>108</sup> se refleja en el teatro clásico. Así, en Lope de Vega el carácter divino de la autoridad real aparece en «El Rey D. Pedro en Madrid», en «La Estrella de Sevilla», en «El saber puede dañar» o en «Los novios de Hornachuelos». Calderón en «El Príncipe inconstante» dirá:

«es tan augusta  
de los reyes la deidad  
tan fuerte y tan absoluta»

Con carácter general se atribuye en esa época al Rey, en gran parte por esa legitimidad vinculada al origen divino, el poder, que, como hemos visto, no reconoce superior y ese es el sentido último de la soberanía. En ese mismo sentido Ginés de Sepúlveda dice en «De Regno»: «...Cuando hablamos de Rey, conviene propiamente entender por tal, aquel que tiene supremo poder sobre todas las cosas sin apelación, como lo son el Rey de Castilla, el Rey de Francia y el Rey de Portugal...»<sup>109</sup>.

Por cierto que en este proceso de formación del Estado moderno como Estado absoluto, aparecerá la idea de la razón de Estado, como criterio de

<sup>105</sup> Vid. este artículo en LUTERO, M. *Escritos políticos*, edición de Joaquín Abellán. Tecnos, Madrid, 1986, pp. 25 y 27.

<sup>106</sup> Vid. el artículo en Idem, p. 110.

<sup>107</sup> Vid. *De Legibus ac Deo Legislatore*, Libro III, Cap. II-5.

<sup>108</sup> Vid. SÁNCHEZ AGESTA, L. *El concepto de Estado en el pensamiento español del siglo XVI*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1959.

<sup>109</sup> Vid. «De Regno», traducción de A. Losada en *Tratados Políticos* de Juan Ginés de Sepúlveda, Madrid, 1963, p. 41.

justificación de las conductas del poder, por encima de la razón y de las necesidades del individuo, que será una idea dialécticamente opuesta a la de derechos fundamentales, generadora e inspiradora de la idea de Estado totalitario. Derechos fundamentales e imperio de la ley se encontrarán en la historia frente a la razón de Estado sobre todo en los siglos XIX y XX<sup>110</sup>.

Este Estado absoluto, primero muy personificado, identificado con el monarca irá poco a poco construyendo una burocracia, una administración objetiva y, en su destrucción de todos los poderes medievales, irá construyendo el nuevo dualismo que preparará el Estado liberal, al dejar sólo, frente a él, al individuo. La misma evolución en sus fundamentos teóricos, de Maquiavelo y Bodino a Hobbes, anuncia, sobre todo con Hobbes y su planteamiento individualista burgués, el nuevo Estado. Sin embargo, en este modelo continental, el paso al Estado liberal exigirá una ruptura revolucionaria. Eso es la revolución francesa. El proceso de unidad, de concentración de poder, en manos del monarca y de su administración centralista exigirán, cuando la burguesía no puede soportar ese dominio paternal, ni sus abusos en todos los terrenos (libertad personal, establecimiento de impuestos, penas crueles e irracionales, falta de libertad de comercio y de industria) una ruptura. A través de ella, preparada por todo el pensamiento de los siglos XVI a XVIII y por el ejemplo inglés y norteamericano, surge en el continente el Estado liberal de Derecho.

Jellinek valorará así la aportación del Estado moderno en su primera formación histórica: «...la solución que mayor significación ha tenido ha sido la absolutista porque la monarquía absoluta es la primera que ha realizado en Occidente, después de la época romana, la idea de la unidad del Estado. Ha formado una unidad interior de territorios que estaban originariamente separados unos de otros; ha creado un ejército no sujeto a las contingencias de la fidelidad del vasallo; ha instituido una empleomanía del Estado; ha colocado bajo su amparo la administración de justicia en todos los territorios que abarcaba el Estado, o al menos ha sometido a su poder la administración de justicia feudal; y por último, la administración establecida por las representaciones de la Nación, ha convertido a éstas, de coordinadas con la del Estado, como antes eran, en subordinadas a él. Mediante el derrumbamiento de los poderes feudales ha llevado a cabo la monarquía absoluta, sin darse cuenta, el gran proceso de nivelación, por cuyo medio una sociedad sumamente estructurada y dividida ha llegado

<sup>110</sup> Vid. sobre este tema la clásica obra de MEINECKE, F. *La idea de la razón de Estado en la Edad Moderna*, trad. de Felipe González Vicén, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1959, con un estudio preliminar de Luis Díez del Corral.

a ser una sociedad en que fundamentalmente todos los ciudadanos, en principio, gozan de igual capacidad jurídica...»<sup>111</sup>.

La unidad, el sometimiento de todos los poderes —legislativos, ejecutivos y judiciales— de la etapa anterior, diríamos en terminología moderna, ha preparado la infraestructura del Estado contemporáneo con su monopolio legítimo del uso de la fuerza. La utilización del Derecho, especialmente del Derecho romano en el continente, como *instrumentum regni*, ha devuelto al Derecho su papel eminente como forma de control social nominativo y como forma de organización de la comunidad, que hará posible más tarde la idea del Estado de Derecho.

Por fin, este Estado absoluto no ha sido un Estado totalitario. Por primera vez en la historia del Poder político, el individuo ha tenido una consideración, como tal, con independencia del poder.

«...En la antigüedad faltó la conciencia clara de una exigencia jurídico-positiva para que se reconociese al individuo frente al Estado una esfera de libertad. En la época moderna, por el contrario, incluso cuando ha reinado un absolutismo sin límites jamás ha dejado de existir la convicción de que el individuo era un ser de derechos frente al Estado, y que por tanto había de ser reconocido moral y jurídicamente por éste...»<sup>112</sup>. Las necesidades de la burguesía, el individualismo como mentalidad predominante, han marcado hasta al Estado más absoluto.

Como dicen Hartung y Mousnier: «los príncipes favorecieron el desarrollo del capitalismo protegiendo a los comerciantes banqueros y a los comerciantes industriales contra las leyes de la Iglesia, contra el pueblo, contra los privilegios de las corporaciones y de las ciudades. ¿Qué había sido de estos capitalistas sin las «Cartas de Majestad» con las cuales Carlos V protegía sus ilegales contratos de monopolio?, ¿qué habrían podido hacer si el Emperador no hubiera suspendido los procesos intentados contra ellos por la Justicia del Imperio, e introducido

<sup>111</sup> *Teoría general del Estado*, Ref. 59, p. 243. Más adelante, en la misma línea, dirá: «el Estado absoluto tiene como fin aniquilar completamente el derecho originario individual; pero no puede destruir totalmente la conciencia de la prioridad de los derechos individuales. Aún a los teorizantes del absolutismo sólo les es posible derivar el derecho ilimitado del monarca del traspaso que originariamente hacen los individuos al Estado del círculo de sus derechos individuales. para los que no combaten con argumentos teológicos el dualismo medieval de la doctrina del Estado, los derechos individuales permanecen siempre como anteriores a los derechos del soberano...» (pp. 307 y 308).

<sup>112</sup> *Idem*, p. 245

las leyes de 1572 que dejaban a los financieros toda la libertad de especulación?<sup>113</sup>.

Esta idea de la limitación del Estado absoluto y su vinculación a los intereses de la burguesía, como nueva clase en progreso y protagonista de ese periodo de la historia y hasta la revolución liberal, aparece incluso en Bodino, el teórico de la soberanía. Aparte de la limitación y del respeto a «...las leyes que atañen al Estado y fundación del Reino», las llamadas leyes fundamentales<sup>114</sup>, en el mismo capítulo se señala la necesidad del asentimiento o consentimiento de los ciudadanos para imponer impuestos, y también la de cumplir los pactos de Derecho privado, «que no las puede derogar con un poder absoluto»<sup>115</sup>. En Francia el concepto de Ley fundamental se inicia en el XVI, en el reinado de Enrique IV, en Inglaterra con Jacobo I, en Alemania después de la paz de Westfalia a mediados del siglo XVII, y en España, aparece en actas de Cortes desde el siglo XV, con el nombre de Leyes del Reino o Leyes Fundamentales y es utilizada por los comuneros a principios del siglo XVI, aunque no se construye una teoría. En Francia se considerará Ley Fundamental tanto a la Ley de sucesión o Ley Sálica, como a la de inalienabilidad del patrimonio de la Corona. Aunque existe discusión en la doctrina, no cabe duda que son un precedente a la idea de límites del poder que surge en el mismo núcleo del Estado absoluto. El presidente del Parlamento de París, como indica Maravall, se dirige al Rey en 1586 distinguiendo entre leyes del Rey y Leyes del Reino: «nous avons, sire, deux sortes de Lois; les unes sont les ordonnances de rois qui se peuvent changer selon la diversité des temps et des affaires; les autres sont les ordonnances du royaume qui sont inviolables et par lesquelles vous êtes monté au trône royal»<sup>116</sup>.

Finalmente, el carácter eminente de la propiedad impide afirmar «...que el príncipe soberano tiene poder para robar los bienes ajenos...», no puede «...tomar los bienes ajenos, sin causa justa o razonable, es decir por compra, trueque o confiscación legítima...»<sup>117</sup>. En la mentalidad que reflejan estos puntos de vista aparece muy clara la influencia burguesa y la creciente importancia del Derecho privado. En esa época empieza a formarse

<sup>113</sup> En su artículo «Capitalismo e monarchia assoluta», publicado en *La Formazione dello Stato moderno*, Ref. 51, p. 71.

<sup>114</sup> Vid. este texto en Libro I, Cap. VIII, en p. 55, en la edición de Pedro Bravo Gala.

<sup>115</sup> Idem, p. 61.

<sup>116</sup> Vid. MARAVALL. *Estado Moderno y Mentalidad social*, Ref. 55, Tomo I, p. 371. Vid. igualmente DELGADO PINTO, J. *La Ley Fundamental en el pensamiento del siglo XVI*, Archivo de Derecho Público, Universidad de Granada IX, pp. 83 y ss.

<sup>117</sup> Citada, p. 62.

la idea de que las dos funciones del Derecho son la garantizadora de la autonomía de la voluntad-Derecho privado y la protectora o represora en caso de ruptura por alguien de esas reglas de juego-Derecho Penal.

La autonomía del Derecho privado, la creciente influencia de los contratos como forma jurídica de regulación de las relaciones entre particulares, sin intervención del Estado, y por supuesto, las doctrinas del origen contractual del Estado y del estado de naturaleza, justificarán la aparición de la doctrina de los derechos fundamentales como una de las claves del Estado liberal. Lo que Carl Schmitt llama el principio básico de distribución<sup>118</sup> (la esfera de libertad del individuo es ilimitada mientras que las facultades del Estado son limitadas), tan necesario a los intereses de la burguesía cuando alcanza el apogeo de su poder, está ya nuclearmente preparado por esta situación del valor del individuo en el Estado absoluto. En este clima, como veremos, de sistematización racional del Derecho, se afirmará la noción de derecho subjetivo, instrumento decisivo para la doctrina de los derechos fundamentales.

Los dos modelos que acabamos de analizar, el anglosajón y el continental, desembocarán ambos en el Estado liberal de Derecho, cuna de los derechos fundamentales. El final del proceso, en el siglo XIX, será el modelo europeo de Estado liberal. Como dice Ruggiero «...Produce así durante el siglo XIX una curiosa reciprocidad de influjos entre el liberalismo inglés y el liberalismo continental. Reproduce el uno las mismas fases que el otro ha atravesado en el siglo precedente y así como el primero toma por modelo la mentalidad racionalista y democrática del segundo, éste, a su vez se inspira en las formas tradicionales y en los privilegios del otro. El resultado final será una compenetración recíproca de la que vendrá a salir un liberalismo verdaderamente europeo...»<sup>119</sup>.

El profesor Solari coincidirá plenamente con esta idea, que aquí esbozamos, de que el Estado absoluto, forma continental de aparición del Estado moderno, es un precursor del Estado liberal. En su obra sobre la formación histórica y filosófica del Estado moderno no dedicará un capítulo aparte a este Estado absoluto sino que lo insertará en el tema que titula: «La concezione liberale dello stato...»<sup>120</sup>. Para él «...la concepción liberal del Esta-

<sup>118</sup> SCHMITT, C. *Teoría de la Constitución*, trad. de Francisco Ayala, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1934, p. 183.

<sup>119</sup> *Historia del liberalismo europeo*, Ref. 29, p. 16.

<sup>120</sup> Vid. *La formazione storica e filosofica dello Stato Moderno*, Guida Editori, Nápoles, 1974. Como se explica en el prólogo, los cuatro primeros capítulos del libro, entre ellos el referen-



do, espiritualmente preparada por el humanismo, por el renacimiento, por la erforma protestante, maduró y se desarrolló en antítesis y por reacción del absolutismo político...»<sup>121</sup>. Se podrá hablar, en el Continente, de Estado liberal y de filosofía de los derechos fundamentales, sin presuponer la existencia del Estado, en cuanto tal, que es aquí Estado absoluto? Parece que no por todo lo que aquí hemos visto. La reacción, la antítesis, necesitan la tesis, el primer planteamiento del Estado, y éste es el Estado absoluto. Que su superación se produzca por una revolución o por una evolución inteligente como en Inglaterra, es otro problema que tiene gran importancia, pero que no invalida en ningún caso el planteamiento general.

#### 4. EL CAMBIO DE MENTALIDAD

##### Los humanistas y la Reforma

La situación económica, con la paulatina sustitución de las relaciones de producción feudales y la formación del Estado moderno, irá acompañada de una nueva mentalidad, de un nuevo espíritu, de una nueva cultura, de unos nuevos planteamientos científicos que se irán desarrollando desde fines de la Edad Media, y sobre todo a lo largo de los siglos XVI y XVII, para culminar en el siglo XVIII. La interinfluencia entre este factor cultural y científico, con la nueva imagen del hombre, de la sociedad y, lo que aquí a nosotros nos interesa especialmente, del Derecho, y los elementos económicos y políticos, ya señalados anteriormente, es evidente. Las necesidades de la nueva organización económica influirán en la nueva forma que adopta el Poder político y este Estado moderno influirá, a su vez, y será un colaborador inapreciable en el desarrollo del capitalismo y de las nuevas formas culturales y científicas. Estas nuevas formas culturales y científicas, donde el protagonismo del individuo aparecerá como esencial, serán, a su vez, apoyatura decisiva en el progreso de la economía capitalista y en el desarrollo del Estado. En ese contexto es explicable que surgiese la filosofía de los derechos humanos fundamentales como uno de los

te al Estado liberal que nos interesa aquí, aparecieron en 1930 en la revista *L'Erma* (Turín I, núm. 3, enero 1930; núm. 5, marzo 1930, núm. 7, mayo; y II, núms. 1-2, octubre-noviembre 1930, y núm. 8, mayo 1931). El texto completo se publica en 1934, con el mismo título que la actual edición (Turín Edic., *L'Erma*). En 1962 se reimprime la obra por el interés de un grupo de discípulos vinculados al Instituto de Ciencia Política de la Universidad de Turín, con un prólogo de Norberto Bobbio. La última reimpresión es la que se consigna al principio de esta nota.

<sup>121</sup> Traducción del autor, de la obra citada en la nota anterior, p. 48.

elementos esenciales del espíritu moderno, con vocación de remodelar, desde nuevas bases individualistas, la organización social y política. El liberalismo, filosofía de la burguesía, alcanzará su madurez en el siglo XVIII, y el poder desde fines de ese mismo siglo. El mundo nuevo que ve la luz a partir del tránsito a la modernidad, a través de sus nuevas formas de pensamiento será el que engendrará esta filosofía de los derechos fundamentales en el contexto de su cultura y del nuevo espíritu. Desde este nivel cultural y filosófico, los derechos fundamentales se trasladarán al plano del Poder y del Estado, para introducirse en el ámbito del Derecho positivo. Desde ahí influirán también, incluso en el ámbito de la organización económica, incidiendo en reformas y transformaciones de la misma. A su vez, el factor político y económico condicionarán decisivamente la filosofía de los derechos fundamentales, con lo que se completará el complejo ciclo de su génesis normativa hasta el siglo XVIII.

Al estudiar ahora la nueva mentalidad del mundo moderno nos situamos en el terreno propio, directo donde se formula esta filosofía de los derechos fundamentales, aunque no podamos aislarla del contexto económico y político, sin caer en idealismos pero tampoco caer en el mecanicismo economicista, explicación simplista de todas las realidades desde las económicas. Ahora planteamos a ese nivel cultural los rasgos ideológicos y científicos de ese nuevo mundo.

«¿Por qué hablamos de un mundo nuevo?», dirá Laski, y contestará: «...tengamos en cuenta los descubrimientos geográficos; luego la ruina de la economía feudal; después el establecimiento de nuevas iglesias que no reconocen ya la supremacía de Roma; la revolución científica que trastorna las perspectivas mentales; el volumen creciente de los inventos técnicos que es causa de nuevas riquezas y aumento de la población; la invención de la imprenta con su inevitable consecuencia sobre los ensanches de la cultura y la consolidación de localismos vagos e incoherentes en Estados nacionales centralizados y eficientes... Esta sociedad es ya una sociedad diferente y que sabe que es diferente. Está dotada de un sentido de expansión, de cierto aliento de desahogo espacial, prendas de una Humanidad que se siente lanzada a una reconstrucción de los cimientos sociales...»<sup>122</sup>.

---

<sup>122</sup> LASKI. *El liberalismo europeo*, Ref. 28, p. 18. En otro texto descriptivo como el citado, dirá LASKI, para caracterizar a esa nueva sociedad: «...La uniformidad de creencias religiosas cedió el sitio a una variedad de credos en la que aún para el escepticismo habrá campo. El poder concreto e incontestable de la soberanía nacional sustituyó al vayo imperio medieval del *ius divinum* e *ius naturale*. Hombres cuya influencia no tenía más fundamento que la propiedad mueble llegaron a compartir el control de la política con una aristocracia

El Humanismo y la Reforma protestante serán los dos fenómenos culturales que están en el origen, en el plano del pensamiento de esa nueva mentalidad. A partir de ellos, analizaremos los rasgos principales de la cultura moderna desde la perspectiva de su influencia en el nacimiento de la filosofía de los derechos fundamentales. Así nos referiremos al proceso creciente de secularización en todos los campos, al individualismo, al racionalismo y al naturalismo.

En el planteamiento, como núcleo del nuevo mundo cultural, del Humanismo y la Reforma, aunque ambos fenómenos excedan, por sus ramificaciones, del ámbito del pensamiento y de la cultura, seguimos una línea consagrada y a nuestro juicio fructífera ya seguida anteriormente por otros autores<sup>123</sup>. Ciertamente no se puede afirmar que la Reforma sea hija, por surgir posteriormente en el tiempo, del humanismo renacentista pero ambas participan del nuevo espíritu del tránsito a la modernidad y por consiguiente ambas tienen interinfluencias importantes. Se puede decir que, sin que una traiga causa de la otra, el Humanismo está presente en amplios sectores de la Reforma, y el espíritu reformista marcará también al Humanismo y a sus herederos en los siglos XVII y XVIII. Zeller lo expresará agudamente al decir: «...Esta actitud de oposición de los humanistas frente a los representantes de la enseñanza oficial les aproxima a los que reclaman una reforma profunda de la Iglesia. Es un hecho que, durante el primer cuarto del siglo XVI, la causa de la Reforma aparece vinculada a la del Humanismo. Tienden a confundirse porque ambas tienen la misma divisa. Se trata de instaurar un nuevo orden, por vuelta a los orígenes:

cuya autoridad dimanaba de la posesión territorial. El banquero, el comerciante, el industrial, reemplazaron al terrateniente, al eclesiástico y al guerrero como tipos de influencia social predominante... Lentamente, pero de modo irresistible, la ciencia reemplazó a la religión, convirtiéndose en factor principal de la nueva mentalidad humana. La doctrina del progreso, con su noción concomitante de perfectibilidad, mediante la razón desalojó la idea de una edad pretérita, con su noción concomitante de pecado original. Los conceptos de iniciativa social y control abrieron paso a los conceptos de iniciativa individual y control individual. Y, finalmente, condiciones materiales nuevas dieron pábulo a nuevas relaciones sociales. De acuerdo con éstas, surgió una filosofía nueva que dejaba una justificación racional al mundo recién nacido...» p. 11.

<sup>123</sup> Vid., por ejemplo, KOENIGSBERGER y MOSSE. *L'Europe au XVI siècle, Histoire de L'Europe*, tomo VI, traducción francesa de la edición inglesa de 1964, por S. Cassagne, Sirey, París, 1970, caps. V, VI y VII. TOUCHARD. *Historia de las ideas políticas*, trad. del original francés *Histoire des idées politiques*, P.U.F., por J. Pradera, Madrid, Tecnos, 1.ª ed., 1961, 3.ª ed., 1969, cap. VI, secs. II y III, principalmente, VILLEY. *La formation de la pensée juridique moderne, Cours d'histoire de la philosophie du droit*, ya citada especialmente pp. 276 a 337, para la reforma protestante, y 507 a 551, para el humanismo FASSÓ, *Storia della filosofia del diritto*, Ref. 86, vol. II, caps. II y III entre otras obras.

vuelta a Homero y a Virgilio, dicen unos, vuelta a la *Biblia* dicen otros. Y los adversarios de ambos son los mismos. Son los espíritus tímidos, los que se alzan contra toda tentativa de cambio, por no decir contra la revolución, sea cual sea, los que hoy denominamos «conservadores», de la Iglesia medieval, de la filosofía medieval...»<sup>124</sup>.

En definitiva, si queremos expresar el nuevo clima cultural del tránsito a la modernidad, será necesario el análisis, de entrada, del humanismo del Renacimiento y de la Reforma protestante. Ambos son los forjadores iniciales de la mentalidad y del pensamiento del mundo moderno. El punto de vista y el enfoque metodológico de la clásica obra de Pierre Mesnard *L'essor de la philosophie politique au XVI<sup>e</sup> siècle*, coincide con esta idea y su libro es un estudio incisivo de autores relevantes del humanismo y de la reforma<sup>125</sup>. Con otra metodología distinta, estudiando los autores no aislados en sus textos, sino en el marco ideológico de su tiempo pero con los mismos contenidos, se puede encontrar, entre otros, el estudio más moderno de Quentin Skinner, *Los fundamentos del pensamiento político moderno*<sup>126</sup>, cuyo primer tomo se dedica al Renacimiento y el segundo a la Reforma. Ambos coinciden en que el mundo moderno arranca desde esos dos viveros intelectuales.

## El humanismo renacentista

El fenómeno humanista se iniciará propiamente en Italia en la Edad Media, desde el siglo XIV<sup>127</sup>. A partir del siglo XV, pero sobre todo del siglo XVI, se extenderá al resto de Europa, Francia, España, Inglaterra, Países Bajos, Alemania<sup>128</sup>. El humanismo supone una nueva visión del mundo,

<sup>124</sup> ZELLER, G. *La Reforme*, Société d'Édition d'Enseignement supérieur, colección «Regards sur l'histoire»: II, «Histoire générale». París 1973, p. 27 (trad. del autor).

<sup>125</sup> Vid. la obra de MESNARD, Vrin, París 1969.

<sup>126</sup> Vid. la obra de SKINNER en su edición original *The Foundations of Modern Political Thought*, Cambridge University Press, Cambridge 1978. Y la edición castellana de Juan José Utrilla en Fondo de Cultura Económica, México, Dos tomos 1985.

<sup>127</sup> Para este tema Vid. sobre todo la obra clásica, Ref. 4, de BURCKHARDT, J. *La civilisation de la Renaissance en Italie*, especialmente a partir del tomo I, segunda parte, 4, «El humanismo en el siglo XIV» (citamos por la edición francesa).

<sup>128</sup> Para el estudio del Humanismo, además de las obras ya citadas, Vid. DRESDEN, S. *Humanism in the Renaissance*, trad. del original alemán por Margaret King, World University Library, Weidenfeld and Nicolson, Londres, 1968. TOFFANIN, G. *Historia del Humanismo*, trad. esp. de Carpineti y Cady del original italiano *El secolo senza Roma. Storia del Umanesimo. La fine del Logos*, para Editorial Nova, Buenos Aires, 1953. GARIN, E. *La cultura del Rinascimento*.

de la naturaleza, del arte, de la moral, en oposición a la visión totalizadora, dominada por la teología escolástica del mundo medieval, y por consiguiente, marca los primeros rasgos de la sociedad secular individualista que es la sociedad moderna. Para esta ruptura, o si se quiere para este paulatino alejamiento de la cultura medieval, anunciado ya en la propia Edad Media, como hemos visto, se volverá al estudio y al interés por la antigüedad clásica. Pero este estudio no será sólo imitación. Poco a poco la autonomía del pensamiento moderno convertirá a la imitación de los antiguos en algo secundario, casi en un pretexto para oponer al mundo medieval. La polémica entre los antiguos y los modernos en la Francia del siglo XVII será muy expresiva de esta mentalidad.

«...Este renacimiento de la visión clásica del mundo y de la vida —dirá Fassò— que incluso antes que en los filósofos, se manifestará en las obras de los literatos, poetas, artistas, generó lo que se denominó humanismo: la afirmación o reafirmación de los valores humanos independientemente de una fundamentación trascendente, la celebración de la *humanitas*, de la cultura que se expresa en la belleza de las creaciones del espíritu humano, las letras y las artes. El hombre vive así tendiendo a situarse en el centro de la realidad, artífice de un modo suyo, cada vez menos fuera de los límites que la cultura medieval le imponía y cada vez menos dispuesto a reconocer autoridades que pudieran organizarlo... pero el humanismo no es un mero fenómeno literario: su redescubrimiento del hombre prepara y además anuncia este planteamiento del espíritu centrado en el mundo exclusivamente humano que es propio de la cultura moderna...»<sup>129</sup>. No podemos aquí hacer un análisis exhaustivo de la amplia complejidad de este fenómeno que más tarde —en el siglo XIX— se llamará humanismo «...para traducir la actitud de los hombres que en el seno del Renacimiento italiano parecieron centrar su pensamiento en la dignidad del hombre y en su lugar privilegiado en el mundo...»<sup>130</sup>. Una serie de aspectos artísticos, de crítica literaria, etc., y la gran cantidad de autores hacen imposible, en el marco de este trabajo de historia de los derechos fundamentales, ni siquiera una referencia a todos ellos. Fundamentalmente nos interesa en cuanto preceden al pensamiento del iluminismo y en cuanto introducirá en la historia de la cultura una serie de rasgos que van a ser importantes en la formación de los derechos fundamentales. Wade, en su obra *The intellectual origins of the French*

*cimento*, Laterza, Bari, 1973. Hay anteriormente una edición alemana, *Die kultur der Renaissance*, en *Propyläen Weltgeschichte*, VI, pp. 429-534, Berlín, 1964.

<sup>129</sup> *Storia della filosofia del Diritto*, tomo II, Ref. 86, pp. 21 y 22.

<sup>130</sup> KOENIGSBERGER y MOSSE. *L'Europe au XVI siècle*, Ref. 123, p. 102.

*Enlightenment*<sup>131</sup>, no dudará en citar entre éstos a los que él llama *The Renaissance Enlightenment*, situando como punto central de este periodo la concepción del hombre del humanismo.

Uno de los primeros atisbos de este cambio se produce ya a partir del siglo XIV, cuando se empieza a señalar que el valor de una persona debe medirse por su capacidad para desarrollar las virtualidades desde su condición humana, y no por lo antiguo de su familia, por su nobleza o por su riqueza. La virtud, dirán los humanistas, es la única nobleza verdadera. En ese sentido aparecerá *La Controversia acerca de la nobleza* de Buonaccorso da Montemagna (1428)<sup>132</sup>. Más tarde, en el mismo sentido la obra de Poggio Bracciolini *De la Nobleza*, que consagró el binomio «virtud y nobleza», y que luego difundieron Alberti, Landino y otros y que se convirtió en el lema del escudo del *Trinity College* de Cambridge.

Otro de los pasos decisivos será el rechazo del agustinismo, muy presente en la Edad Media, que tendrá una dimensión ética y una dimensión política<sup>133</sup>.

La ética, que ahora nos interesa, se basaba en la idea de que la búsqueda de la virtud o de la excelencia puramente humanas eran presuntuosas y erróneas porque el hombre no podía alcanzar esas metas con el sólo esfuerzo de su razón, sino que necesitaba la gracia de Dios. A partir de Petrarca esos valores serán revisados, y se rechazará la idea del hombre

<sup>131</sup> WADE, I. O. *The intellectual origins of the French Enlightenment*, Princeton University Press, Princeton (New Jersey) 1971. En esta obra, WADE, hablando del humanismo renacentista, dirá: «this adventure of the human mind compled with the spirit of adventure wich was destined to open up unknown horizons —whole new continents, vast new worlds, complex inner worlds within man himself— led to an ever increasing conviction that the could, through knowledge, make of the his reason has the ability to «metre á profit le temps présent» as Voltaire expressed it», p. 61.

<sup>132</sup> Diálogo entre dos jóvenes en el que cada uno, para presentarse ante Lucrecia, hija de un noble romano, para presentar su propuesta de matrimonio a la joven, que se casará con el más noble, improvisa un discurso donde justifica su idea de la nobleza. El primero hablará de la gloria de sus antepasados y de sus riquezas. El segundo considerará que la verdadera nobleza «...no se basa en la gloria de otro hombre, ni en los pasajeros bienes de la fortuna, sino en la virtud del propio hombre...», cuyas realizaciones reflejan «su propio esfuerzo y honor» (Vid. SKINNER, Q. *Los Fundamentos del pensamiento político moderno*, Tomo I, Ref. 4 y 126, pp. 103 y 104.

<sup>133</sup> La dimensión política, que podríamos denominar agustinismo político, tiene también una honda influencia en el tema de los derechos humanos, puesto que estará presente en el origen del rechazo de la Iglesia en el siglo XIX a los productos de la Ilustración, a los derechos humanos en concreto, y a la libertad de conciencia en especial, puesto que la razón humana no puede alcanzar la verdad, política en este caso, y necesita la guía de la gracia, administrada por la Iglesia.

caído. Así no sólo Petrarca, que no estudió en su tratado *De Hombres célebres* a santos medievales, sino a figuras del mundo antiguo, relevantes por haber alcanzado la verdadera virtud, sino los continuadores del siglo XV estudiarán la capacidad real que los hombres tienen para alcanzar por sí mismos la autonomía moral<sup>134</sup>. Estamos ya en uno de los signos del individualismo y del valor eminente del hombre. En ese contexto aparecerán los elogios a la dignidad del hombre y la literatura dedicada a ese tema. Los hombres, para la cultura del Renacimiento, siempre podrán superar las adversidades de la Fortuna. Como dice Skinner, «esta insistencia en los poderes creadores del hombre llegó a ser una de las doctrinas de mayor influencia y más características del humanismo renacentista. Ante todo ayudó a fomentar un nuevo interés en la personalidad individual...»<sup>135</sup>.

Para nosotros, por consiguiente, el punto central del humanismo será su revalorización del hombre y de su dignidad, perdida en algún sentido en la Edad Media, aunque debe hacerse siempre esta afirmación matizadamente, en su aniversario objetivista y ordenado. Bertrand Russell, en *La sabiduría de Occidente*, expresa agudamente el contraste del humanismo con la cultura medieval y la revalorización del hombre: «...para el hombre medieval, el mundo era un lugar estático, finito y perfectamente ordenado. Todas las cosas tenían en él su función específica, las estrellas mantenían su curso y el hombre vivía en el estamento en que había nacido. Tan complaciente cuadro fue rudamente destruido por el Renacimiento. Dos tendencias opuestas produjeron una nueva concepción. Por un lado se desarrolla una gran confianza en el poder e ingenio del hombre. Pero al mismo tiempo la posición del hombre en el Universo se hace menos dominante, pues la infinitud del espacio empieza a inquietar la imaginación de los filósofos...»<sup>136</sup>.

Esta aparente contradicción entre la exaltación del individuo y la toma de conciencia de la infinitud del Universo será uno de los resortes —por supuesto no el único ni siquiera el más fundamental— para el interés y el desarrollo urgente de la ciencia.

Lo cierto es que en todos los autores humanistas, desde Pico de la Mirandola hasta Erasmo y Tomás Moro, pasando por Bude, Rabelais, Montaigne, etc., se produce una exaltación del individuo, se reivindica la

<sup>134</sup> MARAVALL. *Estado moderno y mentalidad social (siglos XV a XVI)*. Ref. 55, Tomo I.

<sup>135</sup> *Los fundamentos del pensamiento político moderno*, Ref. 4 y 126, Tomo I, p. 121.

<sup>136</sup> RUSSELL, B. *La Sabiduría de Occidente*, visión histórica de la filosofía occidental en un marco social y político, trad. esp. de Juan García Puente, Aguilar, 1.ª ed., 1962; 2.ª ed., 1964, p. 173.

libertad del hombre, su competencia y su capacidad para construir con autonomía, en el campo del arte, de la literatura y de la cultura. Asimismo se exalta la naturaleza y su sumisión al hombre que puede dominarla, disfrutar de ella. El *carpe diem* se convierte en el «cueillez dès aujour'hui les roses de la vie», de Ronsard. Es cierto que todas esas manifestaciones son más exaltaciones líricas un poco retóricas, como la «oratio de hominis dignitatis», de Pico de la Mirandola, que expresiones racionales, fundamentadas. Son todavía «...intuiciones, más que hipótesis teóricas bien fundamentadas o técnicas precisas...»<sup>137</sup>. Sin embargo marcan la primera expresión moderna del individualismo, fundamento de la filosofía de los derechos humanos<sup>138</sup>. Así, por ejemplo, Gianozzo Manetti, a mediados del siglo XV había producido un elogio de la «inconmensurable dignidad y excelencia» del hombre y de los extraordinarios talentos y raros privilegios de su naturaleza. Esta obra es una respuesta a la visión agustiniana que se desprende de la obra de Inocencio III *La Miseria del hombre*, que transmitía una visión profundamente pesimista de la condición humana<sup>139</sup>, una denuncia del hombre ambicioso «que pretende violentamente alcanzar honores» por su «vanidad desenfrenada» y «deseo morboso de dominar»<sup>140</sup>.

Están presentes en estos textos de Inocencio III las duras palabras de San Agustín contra la mundanidad y contra la gloria y los honores buscados por el individuo, frente a los que desde Petrarca reacciona el humanismo, y con Manetti, se anuncia ya la literatura de la dignidad del hombre, expresión del individualismo naciente. Por cierto que en Manetti, como dice Skinner «el elogio a los poderes del hombre culmina en un reconocible credo puritano: por una parte se nos advierte que no hay nada que cause tanto deshonor o infamia como la ociosidad»; por otra parte se nos recuerda que «el hombre no nació para tenderse y degenerar en la pereza, sino para levantarse y actuar...»<sup>141</sup>. En la misma línea Alberti en sus *Diálogos sobre la familia* afirma que se debe «aborrecer el ocio y la pereza», y que no alcanzaremos nuestra dignidad sin «el estudio amoroso de las artes

<sup>137</sup> GARIN. *La Cultura del Rinascimento*, Ref. 128, p. 54.

<sup>138</sup> BURCKHARDT, en su obra ya citada sobre la Civilización del Renacimiento en Italia, colocará como uno de los logros iniciales y fundamentales del humanismo renacentista el desarrollo del individuo, «...al lado de esta forma de considerar los objetos se desarrolla el aspecto subjetivo: el hombre deviene individuo espiritual y tiene conciencia de ese nuevo estado...» (p. 102. trad. del autor de la versión francesa).

<sup>139</sup> Vid. TRINKAUS, C. E. *In our image and Likeness: Humanity and Divinity in Italian Humanist Thought*, dos tomos, Londres 1970.

<sup>140</sup> Vid. *Los fundamentos del pensamiento político moderno*, Ref. 4 y 126, tomo I, p. 123.

<sup>141</sup> Vid. *Los fundamentos del pensamiento político moderno*, Ref. 4 y 126, tomo I, p. 122.



excelentes, sin trabajo asiduo, sin esfuerzo en tareas difíciles y varoniles»<sup>142</sup>. Es la vinculación del trabajo con la dignidad del hombre o, dicho de otra forma, que la condición humana plena sólo se puede alcanzar por medio del esfuerzo y del trabajo. En esta unión aparecen los primeros atisbos que conducirán por los complicados vericuetos de la cultura moderna hasta los derechos económicos, sociales y culturales, como condición para el desarrollo de todas las personas y para la generalización de los derechos clásicos individuales y civiles. El amor al trabajo y la vocación no son incorporaciones de la Reforma y del puritanismo, ya están entre la tradición humanista. Es el origen de la doctrina sobre la dignidad moral del trabajo.

Quizás una de las expresiones más representativas de esos planteamientos sea, como decíamos, la *oratio de hominis dignitate* donde, entre otras cosas, se dice:

«...Ni celeste ni terrestre, tampoco, mortal ni inmortal; así te hemos creado para que puedas ser libre según tu voluntad y tu honor, para que puedas ser tu propio creador y constructor. A ti sólo hemos dado la libertad de crecer y desarrollarte según tu propia voluntad. Llevas en ti los gérmenes de la vida universal...»<sup>143</sup>. Lorenzo Valla (1407-1457), ejemplo de humanista romano, había defendido el libre pensamiento y la razón, y había desconfiado del pensamiento de la Edad Media, e incluso de la religión, y en su obra póstuma *De libero arbitrio* abordará el conflicto entre el destino y la libertad, tema central para el humanismo renacentista, en su defensa de la autonomía y de la dignidad humana. Respondiendo a Antonio, su interlocutor en el diálogo afirma «todavía sigo sin ver por qué razón de la presencia de Dios tenga que derivar la necesidad de nuestras acciones y voluntades...» y poco antes había afirmado categóricamente que «porque Dios vea de antemano algo que el hombre haya de hacer no se sigue que lo hayas de hacer por necesidad, ya que lo haces porque quieres: lo que es voluntario no puede ser necesario»<sup>144</sup>. Estamos ante un esfuerzo por defender la libertad de elección frente a las tesis deterministas, con sus diversas justificaciones religiosas como en este caso, sociales, culturales, económicas, etc... Precisamente la libertad de elección es la primera dimensión de la dignidad humana, y condición de la construcción teórica de los derechos humanos. Junto a la declaración un poco retórica de la «*oratio*» de Pico de la Mirandola, este texto anterior de Valla, plantea con mayor rigor una de

<sup>142</sup> Vid. obra y página citadas en nota anterior.

<sup>143</sup> *Oratio de Hominis dignitate*, Ed. E. Garin, Florencia, 1952.

<sup>144</sup> Vid. el texto «Sobre el libre albedrío» en *Humanismo y Renacimiento*, selección de textos de Pedro R. Santidrian, Alianza Editorial, Madrid, 1986, p. 48.

las dimensiones del tema. Contemporáneo de Pico de la Mirandola, puesto que ambos mueren el mismo año de 1494, Angelo Poliziano será con Marsilio Ficino otro de los autores significativos del humanismo renacentista. En su ensayo *Lamia: La bruja*, Introducción a los *Priora Analística* de Aristóteles, encontramos un elogio del hombre, en su intento de justificación de la filosofía, que es además un signo de la secularización, al ensayar un estatuto autónomo para esa forma de conocimiento racional. «El hombre, dirá, es con mucho, el más inteligente de los animales. Dios supremo ha impreso y sellado en él una razón universal que le permite observarlo todo y sacar conclusiones y previsiones. Merced a esta inteligencia puede distinguir las especies de las cosas y dar significado o nombres y palabras de la misma manera que a los sonidos de las voces su tono preciso...»<sup>145</sup>. De nuevo aquí se incide en una dimensión de la dignidad humana, la capacidad de razonar y de construir conceptos generales, como signo identificador del hombre. Los derechos humanos serán la protección, entre otros, de esos dos rasgos. La libertad de opinión, la libertad de conciencia, la libertad de expresión, la libertad de enseñanza, el derecho, la educación no serán sino expresiones de la protección en la vida social de esas dos dimensiones, libertad de elección y capacidad de razonar y de construir conceptos generales, que encontramos en estas reflexiones de los humanistas sobre la dignidad del hombre.

En la misma línea Prieto Pomponazzi, un poco posterior a los anteriores (1462-1525), purificador de todas las adherencias medievales a Aristóteles en su estudio *Sobre la inmortalidad del alma* (1516), señalará lo acertado de la afirmación de los antiguos que colocaban al hombre entre lo eterno y lo temporal y recordará el Salmo «lo hiciste un poco menos que los ángeles». Por eso afirmará con contundencia que «sólo el hombre entre los mortales participa de la divinidad superior. Y comparado al resto de los demás seres mortales se puede decir inmortal, como ya se ha dicho, el hombre está entre Dios y los animales»<sup>146</sup>.

En el Renacimiento tardío, a finales del siglo XVI, se publicará en Londres la «Expulsión de la bestia triunfante», el primero de los diálogos morales de Giordano Bruno (1548-1600), un ejemplo vivo del nuevo pensamiento y también de la reacción contra él, puesto que Bruno es denunciado, juzgado por hereje, y condenado por el Papa el 8 de febrero de 1600, por apóstata, hereje impenitente, pertinaz y obstinado, expulsado de la Iglesia y entregado al brazo secular. Es quemado en la hoguera en la mañana el 17

<sup>145</sup> Vid. el texto en *Humanismo y Renacimiento*, Ref. 144, p. 98.

<sup>146</sup> Vid. el texto en *Humanismo y Renacimiento*, Ref. 144, p. 177.

de febrero de aquel mismo año en el Campo dei fiori, donde hoy está la plaza de Santa María dei Fiori, y la estatua que le inmortaliza. Este hombre renacentista, que, como veremos, también elogia la dignidad, una vez sabido, de su destino final, recuerda los versos de su poeta preferido, Tarsilio, tantas veces citado en sus obras:

«Ch'i cadró mosto a terra ben su'accorgo  
Ma qual vita pareggia, al morire mio?  
(Me doy cuenta muy bien que caeré en tierra muerto  
pero ¿qué vida puede igualar a esta muerte mía?)<sup>147</sup>

En esta obra, *Expulsión de la bestia triunfante*, hará decir a Sofía, personaje central y narradora en el diálogo, donde los Dioses en la fábula pretenden la recuperación de la verdadera faz del universo y la reforma moral, que «...los Dioses habían dado al hombre el intelecto y las manos y lo habrían hecho semejante a ellos, concediéndole un poder sobre los demás animales, el cual consiste en poder actuar, no sólo según la naturaleza y lo ordinario, sino además fuera de las leyes de ella a fin de que (formando o pudiendo formar otras naturalezas, otros cursos, otros órdenes, con el ingenio, con esa libertad sin la cual no poseería dicha semejanza) viniera a conservarse Dios en la tierra...»<sup>148</sup>. En esos inicios del Diálogo tercero, donde encontramos este texto, hará una crítica a la Edad de Oro, y en ese marco donde imperaba el ocio, los hombres no eran más virtuosos de lo que son, dice Bruno, las bestias. Así, refiriéndose a los hombres que viven la realidad y no esa falsa Edad de Oro dirá «...nacidas entre ellos las dificultades, surgidas las necesidades, mediante la emulación de actos divinos y la adaptación de afectaciones espirituales, se han agudizado los ingenios, inventado las industrias, descubierto las artes y día tras día, por mediación de la penuria, se suscitan sin cesar de las profundidades del intelecto humano nuevas y maravillosas invenciones. Por eso, alejándose cada día más de la animalidad mediante solícitas y urgentes ocupaciones, se aproximan cada vez más a las alturas de la divinidad...»<sup>149</sup>. Estamos ante el típico ejemplo del hombre del Renacimiento. Desde la dignidad, y la actividad aparece el hombre emprendedor, el prototipo del burgués. Por eso Rodolfo Mondolfo, en un estudio excelente sobre Bruno dirá que «el hombre vuelve a ser, para Bruno, lo que había sido en la antigüedad clásica para Aristóteles (Protréptico) y para

<sup>147</sup> «Degli eroici furori II».

<sup>148</sup> BRUNO, G. *Expulsión de la bestia triunfante*, edición castellana de Miguel A. Granada, Alianza Editorial, Madrid, 1989, p. 227.

<sup>149</sup> Ibidem.

Panecio y Cicerón, una especie de dios en la tierra que tiene la capacidad de crear otra naturaleza superior (el mundo de la cultura) en la naturaleza de las cosas...»<sup>150</sup>.

En España es conocido, en la misma línea, el *Diálogo de la dignidad del hombre* de Fernán Pérez de la Oliva (1492-1531), Catedrático de Salamanca de Filosofía Moral y de Teología. Su prematura muerte, en Medina del Campo en 1531, no le impedirá construir una amplia obra, que incluye alguna incursión literaria y teatral. Su obra más importante, y que interesa especialmente para esta investigación, el «Diálogo de la dignidad del hombre», es una discusión, en forma de diálogo, entre dos amigos, Aurelio y Antonio, sobre la condición humana. El diálogo como género literario es muy propio del humanismo renacentista y lo hemos encontrado igualmente en la *Expulsión de la bestia triunfante* de Bruno. La redacción en castellano y no en latín es igualmente signo de su modernidad y de su espíritu renacentista. Quizás por eso mereció la censura de la Inquisición. Las dos primeras ediciones del siglo XVI sufrieron persecución y la siguiente sólo se produjo dos siglos más tarde. La edición de Alcalá, de 1546, póstuma, correrá a cargo de su sobrino Ambrosio de Morales.

Para lo que aquí nos interesa, Antonio representará en el diálogo al defensor de la dignidad y la excelencia del hombre, frente a Aurelio, para el cual los hombres son expresión de las miserias y trabajos que padecen. Sus palabras son muy semejantes a las que se expresan desde el humanismo italiano:

«Considerando, Señores, la composición del hombre... me parece que tengo delante de los ojos la más admirable obra de cuantas Dios ha hecho: donde veo no solamente la excelencia de su saber... Aristóteles creyó que era el hombre el fin a quien todas las cosas acatan y que el cielo tan excelente y las cosas tan admirables que dentro de sí tienen, todas fueron reducidas a que el hombre tuviese vida, sin el cual todas parecen inútiles y vanas...»<sup>151</sup>. Y añade en la misma línea, refiriéndose a los cantares de David, que, en relación con el hombre, dice a Dios «...Ensalzástelo sobre las obras de tus manos, todas las cosas pusiste debaxo de sus pies...»<sup>152</sup>. Es ya el hombre centro del mundo, aunque todavía no plenamente en España centrado en el mundo. En efecto otro contemporáneo de Pérez de Oliva, el gran Juan

<sup>150</sup> Vid. MONDOLFO, R. *Figuras e ideas de la filosofía del Renacimiento*. Icaria, Barcelona 1980, p. 107.

<sup>151</sup> Vid. el texto en la edición de María Luisa Cerrón Puga en Editora Nacional, Madrid 1982, p. 93.

<sup>152</sup> Vid. Idem, Ref. 151, p. 101.

Luis Vives, planteará el tema de la dignidad muy vinculado a la creación, y a la acción de Dios. Sin embargo, sus palabras en «Concordancia y discordia en el linaje humano» (*De concordia et discordia in humano genere*) (1529), recordarán muchas veces la «Dignidad humana» y hablará del hombre como «ese animal augusto...» al que «...se le dio una fuerza de ingenio soberana, con tendencia a la elevación que le levanta al cielo y hace que lo recorra todo como también el orden y la naturaleza de la creación, y no contentándose con ello, penetra hasta el Autor y Padre de todas las criaturas y se hace capaz de su Divinidad...»<sup>153</sup>. Pero este elogio de la dignidad del hombre pasa de lo genérico a lo específico cuando indica algunos de los rasgos de esa dignidad. Así señala su capacidad de invención «que no trabaja para él sólo, sino para los demás», lo que supone también capacidad de comunicarse, de asociarse y de convivir. La «voluntad después libre», que supone capacidad de elegir, «la razón, guía y consultora de las obras» y «el habla», que nos permite comunicarnos. «El lenguaje, dirá, concediose a los hombres en interés de los hombres...» que permite «trasegar de la mente propia a la ajena...»<sup>154</sup>. En una pequeña obrita, su «Fábula del hombre» (*Fábula de homini*) (1518), insistirá en las mismas ideas con un género literario muy propio del humanismo renacentista, con la fábula: «...los más sabios de los dioses dijeron no haber cosa más admirable que el hombre... Es, a ojos vistas, un divino Joveo, participante de la inmortalidad del mismo Joveo y de tal manera consorte de su sabiduría, de su prudencia, de su memoria, que ya no cuesta mucho conocer que Júpiter le otorgó aquellos dones preciosos de su propio tesoro, es decir de sí mismo... en él reside una mente capaz de tanto consejo, de tanta prudencia, de tanta razón, tan fecunda que, de suyo da a luz increíbles partos...»<sup>155</sup>. En un estudio sobre humanismo y dignidad del hombre en la España del Renacimiento, Francisco Rico resumirá las coincidencias entre las apologías de la dignidad a través del siguiente arquetipo: «...El hombre es superior a los animales por obra de la razón cuyo instrumento esencial es la palabra. Con las palabras se adquieren la letra y las *bonae artes*, que no constituyen un factor adjetivo, sino la sustancia misma de la humanidad. La *humanitas*, por tanto, mejor que cualidad recibida pasivamente, es una doctrina que ha de conquistarse. No sólo eso: la auténtica libertad humana se ejerce a través del lenguaje... Con esas herramientas puede dominar la tierra, edificar sociedad, obtener todo conocimiento y ser, así, todas las cosas (un micro-

<sup>153</sup> Vid. VIVES, L. *Obras Completas*, Tomo II, Aguilar, Madrid, 1948, p. 83.

<sup>154</sup> Idem, pp. 81 a 84.

<sup>155</sup> Vid. la obra en edición obras completas citada, Ref. 153. Como la cita está en las páginas 539 y 541.

cosmos), realizar verdaderamente las posibilidades divinas que le promete el haber sido creado a semejanza de Dios...»<sup>156</sup>. De nuevo, desde autores que no se conocen entre sí, se produce esa coincidencia de identificar a la dignidad del hombre con la capacidad de elegir, de comunicarse o de razonar. ¿No será este punto de partida el que justifique el objetivo de esos derechos humanos que entonces empiezan a aflorar, como guías o proyectos de organización social para favorecer que las personas puedan realizar esos rasgos de su dignidad?

Quizás un ejemplo de esa toma de conciencia de la dignidad, de la individualidad humana y de su capacidad para desarrollarse plenamente y para conquistar el universo es el retrato que Burckhardt hace de uno de los humanistas del siglo XV, Leon Bautista Alberti. Esta descripción puede ser transferible a todos los grandes humanistas del tránsito a la modernidad. Sus dotes naturales, su afán de saber en ciencias tan dispares como el Derecho y la Física, su conocimiento de técnicas de todo tipo, su dominio de la literatura, tanto en latín como en italiano, su amor y su comunión con la naturaleza cuya belleza admira y exaltaba, hacen de Alberti un modelo de esa figura del humanista, quizás idealizado por Burckhardt, pero sin duda válido para hacernos una idea de lo que supone en el tránsito a la modernidad y cómo es representativo del nuevo mundo<sup>157</sup>. Esta tradición continuará en los siglos XVI y XVII, en la idea de

---

<sup>156</sup> Vid. RICO, F. *El sueño del humanismo. De Petrarca a Erasmo*, Alianza Editorial, Madrid 1993, p. 71. Se refiere Francisco Rico a la imagen de la dignidad del hombre en las apologías de la cultura de los discursos universitarios denominadas *Laudes litterarum*.

<sup>157</sup> Desde su infancia, León Bautista (1404-1472) ha sobresalido en todo lo que los hombres aplauden. Se cuentan de él gestos de fuerza y destreza increíbles: se dice que saltaba con los pies juntos por encima de las espaldas de las gentes, que en la Catedral, lanzaba una moneda de plata hasta lo alto de la bóveda, que hacía temblar cuando los montaba a los caballos más fogosos... Aprendió la música sin profesor, lo que no impidió que sus composiciones fuesen admiradas por los profesionales... Estudió Derecho durante largos años, hasta que cayó enfermo de agotamiento; cuando a la edad de veinticuatro años constató que su memoria había disminuido, pero que su aptitud para los conocimientos exactos permanecía íntegra se entregó al estudio de la Física y de las Matemáticas, sin perjuicio de las nociones en las más diversas materias prácticas, puesto que interrogaba a los artistas, a los sabios y a los artesanos de todo tipo, sobre sus secretos y sus experiencias. Además se ocupaba de pintura y escultura y hacía, incluso de memoria, retratos y bustos sorprendentes por su parecido. Pero lo que admiró sobre todo a sus contemporáneos fue la misteriosa cámara óptica en la cual hacía que apareciesen tanto los astros y la luna que se levantaban sobre las montañas rocosas, como vastos paisajes con montañas y golfos que se perdían a lo lejos en la bruma, con flotas que surcaban los mares con alternancias de sombras y de luces. Acogía con alegría las creaciones de los demás y en general toda obra conforme a la ley de la belleza le parecía casi divina. A todo eso hay que añadir una gran actividad lite-

Pascal de que toda nuestra dignidad está en nuestro pensamiento, o en el resumen de la filosofía de Descartes: «Pienso luego existo». En efecto, esta idea que aparece sobre todo en la parte IV del *Discurso del método* supone, con el primer dato fundante de su filosofía, la realidad espiritual del ser pensante, una afirmación de la dignidad del hombre y de su libertad<sup>158</sup>.

Indudablemente este hombre individual, que representa al nuevo estilo de la clase burguesa, es inexorable que acabase reivindicando unos instrumentos jurídicos para hacer posible en la vida social el desenvolvimiento de esa fuerza y de esa voluntad que llevaba encerrada. El impulso creador necesitaba una protección jurídica y no solamente en el arte sino en todos los niveles de la existencia. En el siglo XVIII este nuevo tipo humano explicitado por el humanismo se encontraría con la filosofía de los derechos fundamentales. La nueva forma de enfocar el estudio del Derecho desde el humanismo jurídico ayudará a la realización de estos ideales, como veremos. Desde Lorenzo Valla a Alciato, abrirá las puertas al iusnaturalismo

raria: sus escritos sobre el arte en general ofrecen al lector puntos de referencia y amplios testimonios concernientes al renacimiento de las obras de arte de los antiguos, particularmente en lo referente a la arquitectura. Después vienen composiciones latinas en prosa... elegías, églogas; además una obra en cuatro libros sobre «asuntos domésticos» escrita en italiano, tratados de moral, de filosofía, de historia, discursos, poesías, incluso una oración fúnebre en honor de su perro... Todo lo que sabía lo ponía generosamente a la disposición de todos... en cuanto a sus grandes inventos los entregaba al público sin pretender ninguna remuneración. Por fin se nos cuenta la fuente más íntima de su ser: una viva participación en todo, una simpatía profunda... La vista de hermosos árboles o de un paisaje bello le hacía llorar; admiraba a los nobles y majestuosos ancianos como «delicias de la Naturaleza» y no se cansaba de contemplarlos: incluso los animales de forma perfecta hablaban a su corazón porque habían sido particularmente favorecidos por la Naturaleza; más de una vez la vista de un bello paisaje le había curado cuando estaba enfermo. No es sorprendente que ante esta misteriosa comunión con el mundo exterior se le haya atribuido el don de predecir el futuro... No hay que decir que una fuerza de voluntad excepcional animaba toda esta personalidad; como los más grandes hombres del Renacimiento decía: «los hombres pueden todo por Naturaleza siempre que quieran...» Ref. 4, pp. 108 y 109. MARITAIN, J., en quizás su obra de filosofía social y política más importante *Humanisme intégral*, Aubier, París, 1.ª ed., 1936 (2.ª ed., 1946, 3.ª., 1965) definirá así al Humanismo: «...tiene esencialmente a convertir al hombre en más verdaderamente humano y a manifestar su grandeza original haciéndole participar en todo lo que puede enriquecerse en la naturaleza y en la historia («concentrando al mundo en el hombre» como decía, más o menos, SCHELER, y «dilatando al hombre hacia el mundo»); exige, a la vez, que el hombre desarrolle las virtualidades contenidas en él, sus fuerzas creadoras y la vida de la razón, y trabaje para hacer de las fuerzas del mundo físico, instrumentos de su libertad...» (p. 10). Para el pensamiento social y político de MARITAIN, Vid. PECES-BARBA, *Persona, Sociedad, Estado, Pensamiento social y político de Maritain*, Edicusa, Madrid 1972.

<sup>158</sup> Vid. sobre este tema la obra de CATTANEO, M. A. *Persona e stato de Diritto*, Giappichelli, Turín 1994, especialmente el capítulo II «Persona e dignità umana» pp. 25 y ss.

racionalista. La jurisprudencia universal y comparativa de Juan Bodino será un camino que del humanismo jurídico conducirá a las doctrinas del Derecho Natural racionalista. Por otra parte, el ataque al Derecho justiniano como *ratio scripta* hará volver la mirada a las normas consuetudinarias que siguen los sistemas políticos, y así se llegará al concepto de leyes fundamentales, precedentes de la idea de constitución, sede natural de los derechos fundamentales.

No hay duda de la conexión inicial, ya en el principio de este movimiento, entre burguesía y humanismo. Von Martin lo describirá de manera magistral:

«El humanismo representa en este caso una ideología que realiza una función muy determinada en lucha por la emancipación y la conquista del poder por la capa social burguesa en progresión ascendente. La idea de un saber «puramente humano» que persigue verdades «humanas generales», junto con el *ethos* de la *virtu* personal, fundado en la capacidad individual y las fuerzas propias de cada individuo, representa la negación de todos los privilegios de las diferentes órdenes, de todas las pretendidas prerrogativas de nacimiento y estado, y es el sustituto de la doctrina mantenida por el clero, de los poderes sobrenaturales, basada en una filosofía «natural»; significa también que lo simplemente burgués se proclame lo humano y universal, ...Estas son las tendencias inherentes a la libertad «burguesa» en el Renacimiento, que lo mismo que en tiempos posteriores y como siempre necesitaban de un fundamento que las revistiera de una «nueva autoridad». Esta función fue asumida por la antigüedad clásica...<sup>159</sup>.

Se dan ya las condiciones, o al menos parte de ellas, para la nueva concepción del Derecho; se difuminan los privilegios y la organización gremial, para resplandecer sólo el individuo, el burgués idealizado por el humanismo. El *homo iuridicus*, el destinatario de las normas, aparece despojado de cualquier vinculación social que no sea su condición de hombre. Sobre él se constituirá el concepto de derechos fundamentales. La idea de la libre propiedad, tan querida al burgués, y la idea de libre personalidad, tan querida al humanista, se encuentran. Aquí están, sin duda, en esta conexión burguesía-humanismo, los gérmenes del instituto jurídico de la propiedad intelectual. Así la inteligencia y el dinero se convierten en nuevos factores de poder. En este periodo son elementos de progreso, cuando, a partir de la

<sup>159</sup> *Sociología del Renacimiento*, Ref. 17, p. 46. Vid. también otros muchos textos de VON MARTIN, que insisten agudamente en ese análisis de la conexión entre humanismo y burguesía (por ejemplo, en las pp. 55, 58, 61, 65, etc.).



toma definitiva del poder en los siglos XVIII y XIX, se pueden convertir en elementos de orden y de conservación. Así se explica cómo los derechos individuales que ocupan un papel revolucionario hasta esa toma del poder por la burguesía, se pueden convertir en instrumentos de orden y conservación en manos de una burguesía y de una inteligencia instaladas en el mando. Por eso en el siglo XIX y en el XX será necesario un esfuerzo de reinención de los derechos fundamentales para salir de ese *impasse*.

Ya los humanistas florentinos del siglo XV, como expresión de esa conexión entre burguesía y mundo moderno, empezaban a elogiar la riqueza, al contrario que sus precursores del siglo anterior<sup>160</sup>. Por ejemplo, Bruni en su *Oración* de 1428 alabaré la actividad de los comerciantes florentinos que en su búsqueda del beneficio y la riqueza, llegan hasta una isla lejana «casi en los confines del mundo» que es Inglaterra. De la misma época es el *Tratado de avaricia y lujo* de Poggio donde defiende la idea de que «el dinero es el nervio de la vida en una República y que quienes aman el dinero son los fundamentos mismos de la propia república...» Igualmente en el diálogo de Alberti sobre «La familia», donde sostiene que la riqueza conduce particularmente a «ganar y conservar la felicidad» y que «la riqueza de los ciudadanos privados es sumamente útil» para el bien público<sup>161</sup>. En esta tendencia se apoyará la creciente reflexión teórica sobre el derecho de propiedad, que partirá del proceso de acumulación monetaria producto de la actividad comercial y más tarde manufacturera. Es el inicio de la defensa de la propiedad privada, interés de la burguesía en ascenso, frente al Estado absoluto, al que apoyaba a condición de que no invadiera los límites de la propiedad. En ese interés se basará el proceso tendente a otorgar a la propiedad privada el status de derecho natural<sup>162</sup>. De todas formas autores tan importantes de la época como Guichardini y Maquiavelo critican esos planteamientos anteriores y se sitúan contra los apetitos desordenados de los que buscan la riqueza en vez de la verdadera gloria, denuncian los males que se producen por una búsqueda del lucro como objetivo principal. Maquiavelo llegará a decir en el tercer *Discurso* que «la pobreza da honor a las ciudades»<sup>163</sup>. Estas contradicciones dia-

<sup>160</sup> En efecto y, como consecuencia del influjo franciscano, autores como Compagni, Muscato o Latini considerarán que el amor a la riqueza corrompe y destruye las virtudes. Vid. BARON, H. *Franciscan Poverty and Civil Wealth as Factors in the Rise of Humanistic Thought*. *Speculum* 13, 1938.

<sup>161</sup> Vid. estos textos en SKINNER. *Los fundamentos del pensamiento político moderno*, Tomo I, Ref. 126 y 4, p. 97.

<sup>162</sup> Vid. GLIOZZI, G. *Le teorie della proprietà da Lutero a Baboeuf*, Loescher, Turín 1978.

<sup>163</sup> Vid. SKINNER. *Los fundamentos del pensamiento político moderno*, Ref. 126 y 4, tomo I, pp. 187 y 188.

lécticas, que incorporan los argumentos y las tesis de la burguesía, y también sus contrarias, en la historia de la cultura política son indicios de polémicas posteriores como las que enfrentan a los defensores de los derechos civiles con los derechos sociales frente a las tesis integradoras.

Pero ese humanismo que exalta al individuo, cuyos intereses están tan directamente vinculados con los de la burguesía, no será, como tampoco ésta, inmediatamente liberal. Los gérmenes del humanismo quedarán enmascarados y en un primer momento colaborarán también en la formación del Estado absoluto. El individualismo extremo del humanista le hace tomar actitudes antipolíticas, de descompromiso, para poder llevar la existencia que quiere «... y así el interés de la libertad política cede ante la comodidad personal de una plácida existencia privada. Y en esta atmósfera de quietismo, de interés por la tranquilidad y el orden, prospera la preferencia pequeño burguesa por aquella forma de Estado que, a costa de la renuncia a la libertad, garantiza mejor la tranquilidad y el orden y bajo cuya protección se creía llevar más seguramente una vida solitaria *procul negotiis* y remota a *tempestatibus civilis insaniae* (Poggio), gozando de libertad para los intereses privados. Es decir la tendencia hacia la tiranía...»<sup>164</sup>.

Estas dos actitudes del individualismo extremo, pasión por la libertad y defensa del Estado absoluto, que adaptan, a grandes rasgos y con excepciones crecientes, burguesía y humanismo serán una de las explicaciones del sustento social e intelectual del Estado absoluto en los siglos XVI al XVIII. Pero en el fondo la contradicción era insostenible. Al final la inteligencia y la burguesía reclamarán el poder para sí, y la filosofía de los derechos fundamentales será un instrumento decisivo en esa lucha.

Pero el humanismo no sólo influye con esa afirmación tajante de la individualidad en la formación de la filosofía de los derechos fundamentales. Hay que destacar otros aspectos que, de manera más o menos directa, también serán determinantes en esa formación del concepto. Así podemos señalar el idealismo platónico, la nueva ética humanista, la noción de progreso, la nueva educación, la crítica de la concepción medieval del mundo, las primeras afirmaciones de la tolerancia.

<sup>164</sup> VON MARTIN. *Sociología del Renacimiento*, Ref. 17, p. 87. En la misma línea, desde otra perspectiva señala FASSÒ cómo el humanismo favorece indirectamente, en su primer momento, el Estado absoluto. Así dice: «...l'affermazione umanistica della potenza della volontà umana, che sviluppa, portandola dal piano religioso su quello mondano, la tendenza volontaristiche della teologia tarda Scolastica, rivaluta sì la forza creatrice dell'uomo, ma sul terreno politico, avvia a giustificare dottrinalmente l'assolutismo, che già caratterizzava i nuovi stati nascenti dalla rovina del mondo feudale». *Filosofia del diritto*, tomo II, Ref. 86, p. 27.

## El idealismo Platónico

El humanismo renacentista seguramente por reacción contra el pensamiento escolástico, tan influido por Aristóteles, se volverá hacia Platón. En contra de que la vuelta a Platón sea por reacción a la tradición aristotélica de la Edad Media están Koenigsberger y Mosse. En todo caso, para lo que nos interesa, ellos mismos reconocen que Platón «fue de una importancia más inmediata para la primera mitad del siglo XVI»<sup>165</sup>. Así, no sólo en Marsilio Ficino (1433-1499), en Lorenzo Valla (1407-1457), que escribe la *Dialectae disputationes contra aristotélicos*, Rodolfo Agrícola, Luis Vives, *De causis corruptorum artium*, sino en Pierre de la Ramee, o Ramus, quien obtuvo su grado de maestro en artes a los veintiún años, defendiendo una tesis sobre que «toda la enseñanza de Aristóteles es un tejido de mentiras», e insiste en 1543 con *Animadversionis in dialecticam Aristotelis*. También el misticismo platónico alcanzará a Pico de la Mirandola y a Pietro Pomponazzi (1462-1524)<sup>166</sup>.

Esta renovación platónica se manifiesta también en la creación, frente a las Universidades medievales influidas y dominadas por el pensamiento escolástico y por Aristóteles, de centros que representan el pensamiento inspirado por Platón. Así Guillaume Bude inspirará la creación en 1530, por Francisco I, del «College de France» frente a la Sorbona; en Florencia se creará la Academia Platónica por Cosme y Lorenzo de Médicis bajo la influencia de Platón, y en Venecia la Academia Aldina. En el marco de la Academia de Florencia Ficino tradujo al latín la obra entera de Platón, y también las de los neoplatónicos Plotino, Samblico y Prodo.

También encontramos la influencia del pensamiento de Platón en el *Perfetto cortesano*, de Castiglione, en la *Pleiade*, especialmente en el *Primer solitario*, de Pontus de Thiard y en Du Bellay. Así, en éste, su soneto sobre la Idea es un reflejo exacto de la doctrina platónica:

Si notre vie est moins qu'une journée  
En l'éternel, si l'an qui fait le tour  
Chasse nos jours sans espoir de retour  
Si périssable est toute chose née

<sup>165</sup> *L'Europe au XVI siècle*, Ref. 123, p. 103.

<sup>166</sup> PLATÓN ya habrá influido, según algunos autores, el pensamiento medieval, incluso el de TOMÁS DE AQUINO.

Que songes-tu mon âme emprisonnée  
 Pourquoi te plaît l'obscur de notre jour  
 Si, pour voler en un plus clair séjour  
 Tu as au dos l'aile bien empenée

Là est le bien que tout esprit désire  
 Là le repos où tout le monde aspire  
 Là est l'amour, là le plaisir encore

Là, où mon âme, au plus haut ciel guidée  
 Tu y pourras reconnaître l'Idée  
 De la beauté, qu'en ce monde j'adore<sup>167</sup>

También se encuentra la inspiración platónica en las obras místicas de la época como los *Dialogui d'amore*, de Leon Hebreo (escrito en 1512 y publicados en Roma en 1535)<sup>168</sup>.

De todas formas como señala Kristeller, ni la literatura clásica estuvo olvidada como un todo en la Edad, ni tampoco se puede sostener que la Edad Media es la época de Aristóteles y que este cede en el tránsito a la modernidad todo protagonismo a Platón. Para este autor «...a pesar de una revuelta general contra la autoridad de Aristóteles, la tradición del Aristotelismo continuó siendo muy fuerte a todo lo largo de la época renacentista, y en algunos aspectos incluso aumentó»<sup>169</sup>. En todo caso tendrá que reconocer la gran importancia de Platón en el tránsito a la modernidad y lo hará recordando aquella afirmación exagerada de Whitehead de que la historia de la cultura occidental se caracteriza por ser una sucesión de notas a pie de página al pensamiento de Platón<sup>170</sup>. Para lo que nos interesa, que

<sup>167</sup> DU BELLAY, soneto 113, tomado de LAGARDE, A., MICHARD, L. *Le XVI siècle*, II, Bordas, París, 1962. en la misma línea, RONSARD en sus *Odas* (I, 10), recogerá la doctrina platónica sobre la inspiración poética fundada en Dios: «Les vers viennent de Dieu, non d'humaine puissance».

<sup>168</sup> Para un análisis más profundo de la influencia de PLATÓN en la filosofía del Renacimiento, Vid. CHEVALIER, J. *Historia del Pensamiento*, tomo II, trad. del original francés *Histoire de la Pensée*, Flammarion, París, 2.ª ed., 1967, por José Antonio Miguez, Aguilar, 1967, especialmente cap. VII, pp. 463 y ss.; RUSSELL, B. *Historia de la Filosofía Occidental* (trad. de Julio Gómez de la Serna y Antonio Dorta), 2.ª ed. revisada, Espasa Calpe, Madrid, 1971, especialmente libro III, pp. 111 y ss.; WINDELBAND, W. *Historia General de la Filosofía*, trad. de la 15.ª ed. alemana por Francisco Larroyo, El Ateneo, Barcelona-Buenos Aires-México-Caracas, etc., 1970, especialmente parte cuarta, pp. 305 y ss.

<sup>169</sup> *El pensamiento renacentista y sus fuentes*, Ref. 4, p. 52 y ss.

<sup>170</sup> WHITEHEAD, A. N. *Process and Reality*, Nueva York, 1941, p. 63.

es la formación del concepto de derechos humanos, es suficiente, sin entrar en polémica con la influencia de Aristóteles, señalar la muy relevante de Platón.

El platonismo es casi en el Renacimiento una atmósfera, un clima general, «...el retorno de Platón determinó más que definidas orientaciones del pensamiento un lenguaje y un gusto, en el límite si se quiere una moda que por varios cauces, penetró en la literatura, en las artes figurativas, en las ciencias, en las costumbres...»<sup>171</sup>.

En todo caso este platonismo, este idealismo que reintroduce en la Filosofía occidental, de la que por otro lado no había desaparecido totalmente ni siquiera en Santo Tomás, tendrá gran influencia en el primer vehículo intelectual que adoptará la filosofía de los derechos fundamentales en el iusnaturalismo racionalista protestante, que construirá sus planteamientos al modo platónico de la doctrina de las ideas: un Derecho natural abstracto, ideal, o unos derechos naturales, abstractos e ideales, de los que los derechos positivos no son sino un reflejo incompleto. La inserción de los derechos fundamentales en ese esquema se producirá como derechos naturales permanentes, eternos y esa será su primera formulación histórica. La validez de los derechos fundamentales derivará de su racionalidad ideal. Es evidente que otros factores influyen en esas formulaciones del iusnaturalismo racionalista que se inicia con Grocio, como la nueva concepción científica que identifica ciencia con ciencias naturales y matemáticas, como veremos, o como la tradición de la filosofía medieval y en el mundo moderno de la escolástica española, pero ese modo platónico idealista que el humanismo reintroduce en la cultura occidental le marcará también de forma decisiva. Grocio (1583-1645) es todavía un hombre del humanismo renacentista, muy influido por Erasmo. Como dice Welzel, «su magnífica formación disponía de toda la tradición de la Antigüedad clásica que él dominaba como ningún otro tratadista de Derecho Natural...»<sup>172</sup>. A la pregunta por el contenido de la justicia, que tiene en el racionalismo moderno un planteamiento subjetivista, a través de los derechos naturales, responderá, abstractamente, ahistóricamente, a la manera de la doctrina de las ideas de Platón, el Racionalismo protestante. «...La fuente del Derecho Natural —dirá Fassò— es entendida por ellos como una esencia inmutable de la naturaleza humana toda perfecta fuera del tiempo. Las normas...

<sup>171</sup> GARIN. *La cultura del Rinascimento*, Ref. 128, p. 130 (trad. del autor).

<sup>172</sup> WELZEL. *Introducción a la Filosofía del Derecho. Derecho Natural y Justicia Material*, traducción de Felipe González Vicén, Editorial Aguilar, 1971, p. 127.

ignoran el devenir de la historia y la multiplicidad de los objetivos, son válidas universal y eternamente...»<sup>173</sup>.

Hugo Grocio en los «Prolegómenos del Derecho de la Guerra y de Paz» *De Iure Belli ac Pacis* razonará y justificará este tipo de planteamiento. Para él «El Derecho Natural, al ser siempre el mismo puede tener la forma de sistema» (n.º 30), y añade «...Pues los principios de este Derecho, si reflexionas bien, se manifiestan por sí mismos y son evidentes...» (n.º 39). Pero el núcleo de su aproximación metodológica aparece claramente dibujado en el número 58 de esos prolegómenos cuando dice: «...se me haría infamia si alguien piensa que yo he tenido en cuenta controversias de nuestro tiempo, tanto las ya surgidas como las que puedan surgir. Pues confieso claramente que yo me he separado del caso concreto al tratar el Derecho, lo mismo que los matemáticos lo hacen al considerar las figuras separadas de los cuerpos»<sup>174</sup>.

Ya con anterioridad Bodino, leído por Grocio, como se desprende del número 56 de los *Prolegómenos*, había afirmado en su *Iuris Universi Distributio* que «las razones seminales del Derecho y de la Justicia... no tardan en ser desveladas por la razón», e intenta un sistema, aunque en él se encuentren también las primeras semillas del positivismo del XIX. En todo caso la presencia de la tendencia idealista en Grocio será un atisbo del desarrollo posterior de la cultura jurídica, el iusnaturalismo racionalista protestante.

Esta tendencia idealista se desarrollará en la escuela y alcanzará quizás su máxima expresión en Leibniz, porque, como dice Welzel «...En toda la Historia de las teorías del Derecho natural no hay un pensador que haya dado una expresión tan pura, íntegra y brillante a la teoría platónica de las ideas, en el campo del Derecho, como Leibnitz...»<sup>175</sup>. ¿Es muy arriesgado decir que el platonismo, reintroducido por el humanismo en la cultura moderna, al influir en el racionalismo iusnaturalista moderno, ha marcado la primera formulación histórica de los derechos fundamentales con ese carácter ideal, y ahistórico? Parece que no, y la influencia que este hecho ha tenido en la historia de los derechos fundamentales no ha sido secundaria.

<sup>173</sup> *Storia della filosofia del diritto*, Ref. 5º tomo II, p. 116.

<sup>174</sup> Vid. estos textos en la edición castellana *Del Derecho de la Guerra y de la Paz*, de Primitivo Mariño, en Centro de Estudios Constitucionales, Madrid 1987, pp. XII, XIV y XIX.

<sup>175</sup> *Introducción a la filosofía del Derecho*, Ref. 172, p. 160.

## La nueva ética humanista

Como en tantos otros campos, el humanismo renacentista modificará el panorama de las concepciones éticas del mundo medieval. En la línea de afirmar la dignidad, el valor propio y la autonomía del hombre se afirmará una ética de la libertad que se apoyará en las concepciones éticas de la antigüedad que pudieran favorecer ese protagonismo del hombre: sofistas, epicúreos, estoicos.

Por otro lado la ruptura con el mundo medieval y el espectáculo del pluralismo y del enfrentamiento religioso favorecerá en los humanistas, partidarios de la concordia y de la tolerancia, incluso posiciones escépticas o relativistas.

Ambas posiciones éticas, la ética de la libertad y del protagonismo del hombre, y la ética escéptica, serán también importante aportación del Renacimiento y del tránsito a la modernidad en la construcción de la filosofía de los derechos fundamentales.

La Edad Media, a través del pensamiento cristiano mayoritario, el pensamiento aristotélico tomista, había construido un ingente y equilibrado edificio ético de la gracia y de la libertad. Esta concepción «afirmaba a la vez la plena gratuidad, la soberana libertad y la eficacia de la gracia divina y la realidad del libre arbitrio humano...»<sup>176</sup>, es decir, la armonía entre la actuación de la gracia divina que actúa en el interior del hombre compatible con el libre albedrío que otorga al hombre un papel protagonista en su salvación.

La ética del tránsito a la modernidad se fragmenta en dos grandes concepciones: la ética del humanismo que es una ética de la libertad que prescinde de la gracia, y la ética protestante, que, en sus orígenes, es una ética de la gracia que prescinde de la libertad. Como veremos al analizar la ética protestante ambas coincidirán, paradójicamente, en afirmar la autonomía, el trabajo y el valor de la actividad humana, ambas, como afirma Maritain, coincidirán en «la rehabilitación antropocéntrica de la criatura»<sup>177</sup>. Como

<sup>176</sup> MARITAIN. *Humanisme integral*, Ref. 157, p. 19.

<sup>177</sup> *Humanisme intégral*, Ref. 157, p. 23. En esa misma línea, VON MARTIN dirá: «La Edad Media había sabido armonizar la idea del «liberum arbitrium» con la *gratia divina* en su semi-pelagianismo práctico. Pero el racionalismo de los capitalistas y de los humanistas elevó a lo absoluto el poder de la virtud: todo lo puede el hombre por sus propias fuerzas. La doctrina de la «dignidad del hombre» (PICO) se hinchó hasta la equiparación con Dios. Esta doctrina de un racionalismo unilateral, desconocido en la Edad Media, típica ideología de una capa social superior en posesión del poder político y económico, provocó la natural reac-

dice Skinner: «esta insistencia en los poderes creadores del hombre llegó a ser una de las doctrinas de mayor influencia y más características del humanismo renacentista. Ante todo ayudó a fomentar un nuevo interés en la personalidad individual. Llegó a parecer posible que el hombre empleara su libertad para ser arquitecto y explorador de su propio carácter»<sup>178</sup>. Por eso Montaigne llevará en sus *essais* hasta las últimas consecuencias la cuestión de sí mismo y por eso el tipo del *vir virtutis*, de la persona virtuosa, es un tema central en la reflexión del humanismo.

Estamos, pues, en un antropocentrismo ético que coloca al hombre, constructor de sí mismo y dominador de la Naturaleza, en el centro del Universo. Las exigencias de la ética humanista de la libertad serán pues la realización del hombre y el dominio de la naturaleza. Quizás un texto de Rabelais será representativo del ideal de actitud humana del humanismo. Es el ideal de la vida en la abadía de Thélème, tan lejano del ideal del ascetismo monacal medieval:

«...Toda su vida estaba regida, no por leyes, estatutos o reglas, sino según su querer y franco arbitrio. Se levantaban de la cama cuando les parecía, bebían, comían, trabajaban, dormían cuando les venía en gana. Nadie los despertaba. Nadie los obligaba ni a beber ni a comer, ni a hacer ninguna otra cosa. Así lo había establecido Gargantúa. Y su regla no era más que esta cláusula: Haz lo que quieres...»<sup>179</sup>. Esta ética de la iniciativa

ción irracionalista muy marcada, también desconocida en la época medieval, que aparece en la doctrina reformada de Lutero del *servum arbitrium* y de la *sola gratia*» (*Sociología del Renacimiento*, Ref. 17, p. 130).

<sup>178</sup> *Los fundamentos del pensamiento político moderno*. Tomo I, Ref. 4 y 126, p. 121.

<sup>179</sup> *Gargantúa*, cap. LVII, tomado del *XVI siècle*, de LAGARDE y MICHARD, Ref. 167, p. 70. En la misma línea hará MONTAIGNE su autorretrato: «...J'ai une âme toute sienne, accoutumée à se conduire à sa mode. N'ayant eu jusqu'à cette heure ni commandant ni maître forcé, j'ai marché aussi avant et a le pas qu'il m'a plu: cela m'a amolli et rendu inutile au service d'autrui, et ne m'a fait bon qu'à moi. Et pour moi, n'a été besoin de forcer ce naturel pesant, paresseux et fainéant; ... mon enfance même à été conduite d'une façon molle et libre et exempte de sujétion rigoureuse...» (*Essais*, II, XVII, «De la présomption»), tomado del mismo libro, p. 198. Vid. la edición castellana de los *Ensayos* de Ricardo Saenz Hayes en Aguilar, Madrid, Buenos Aires, México, 1962. En ella el texto francés aparece traducido de esta forma:

«Es mi alma toda propia, a sí misma se pertenece por entero y está acostumbrada a obrar a su modo, como hasta ahora no tuve quien me mandara, ni quien me impusiera obligaciones forzosas, caminé siempre como quise y al paso que me plugo, todo lo cual debilitó mi resistencia, me hizo inútil para el servicio ajeno y sólo apto para el propio.

Y para mí no hubo necesidad de forzar ese natural pesado, perezoso y holgazán... Mi misma infancia fue gobernada de una manera blanda y libre y exenta de toda sujeción rigurosa...» (Tomo II, pp. 36 y 37).



humana tenía que fomentar, en la ordenación de las reglas sociales, y en particular del Derecho, la creación de un ámbito de autonomía, donde el hombre pudiera hacer lo que quisiera. Este ámbito de libertad negativa, para que los demás se abstuvieran de interferirlo, se organizará con las libertades civiles, uno de los primeros niveles de los derechos fundamentales y cuando se convierte en libertad de participación, a través de la iniciativa de intervenir en la vida de la ciudad, se organizará con las libertades políticas. Ya en los orígenes del problema, a través de la afirmación antropológica y de la ética individualista de la libertad, se distinguirán, por consiguiente, las dos formas de entender el desarrollo del hombre que darán lugar a dos concepciones de la libertad y a dos niveles de los derechos fundamentales: la ética individualista del haz lo que quieras, puede conducir a un cierto antisolidarismo aislacionista, que está en los orígenes de las libertades civiles; por el contrario la ética individualista puede también conducir, en su afán de dominio por el hombre, representativo de la mentalidad burguesa, a un planteamiento de la participación política, que está en los orígenes de las libertades políticas. Autonomía y participación, liberalismo y democracia están ya, por consiguiente, dibujados en la ética humanista de la libertad.

Esta idea de la participación en la vida política, que ya está presente en humanistas del siglo XV como Alberti, Bruni, el ya citado Buonaccorso de Montemagna, Poggio, y que vinculará la virtud con el patriotismo, se prolongará en los humanistas utopistas como Tomás Moro. En el siglo XVI se discutirá sobre las respectivas ventajas del *otium* y del *negotium*. Un cierto desencanto inclinará inicialmente hacia el *otium* en las reflexiones de esos autores, como por ejemplo Starkey en su *Diálogo entre Reginaldo Pole y Thomas Lupset*, que escribió en su mayor parte en padua en 1533 y que completó a su vuelta a Inglaterra. Cuando Lupset intenta convencer a Pole de que se aplique a promover el bien común, Pole replica inicialmente que muchos hombres que han tratado de hacerlo se han exiliado de su país o han sido encarcelados y tratados miserablemente. En la misma línea el grupo de autores identificados en Francia con el nombre de *Grands retoriqueurs*, escritores satíricos que preparan a la generación llamada de los libertinos, como Bouchet o De la Vacherie, que insisten en que los mejores son desplazados por los miserables adulaadores. Casi siempre, sin embargo, la conclusión definitiva se incluía a favor del *negotium* de la participación. Es un momento favorable al intelectual activo donde se denuncia lo que Milton llama «una virtud fugitiva y enclaustrada», y se defienden los valores de la participación. Al final del diálogo de Starky, Pole reconoce «que todo hombre debe apli-

carse a promover el bien común, todo hombre debe estudiar para servir a su país...»<sup>180</sup>.

Este «Ethos de la virtud personal —como dice Von Martin— fundado en la capacidad individual y las fuerzas propias de cada individuo representa la negación de todos los privilegios de los diferentes órdenes de todas las pretendidas prerrogativas de nacimiento y estado...»<sup>181</sup>. Así también la ética humanista se sitúa en la perspectiva de servir a los intereses y a las necesidades de la burguesía. Así será una ética individualista, una ética que anuncia los derechos humanos en su perspectiva liberal<sup>182</sup>.

Las posiciones escépticas y relativistas ante la vida y ante el mundo también están presentes en los planteamientos éticos del tránsito a la modernidad. Aunque es difícil encontrar posiciones escépticas totales, el relativismo, origen de la tolerancia, será más común entre los humanistas. Aunque Lucien Febvre considera que el siglo XVI no es un siglo escéptico ni libertino tiene que reconocer que «...en tiempos del Renacimiento hubo entre aquellos hombres ardientes y curiosos una especie de agobio y de estupor ante todos los clamores contradictorios y vehementes de las filosofías antiguas. ¿Por quién comenzar? ¿A quién hacer caso? ¿Aristóteles o Platón, Epicuro o Marco Aurelio, Lucrecio o Séneca? ¡Qué problema! Más valía reservarse, atrincherarse tras una sonrisa y un puede ser...»<sup>183</sup>. Y este relativismo será muchas veces decisivo para apoyar la idea de tolerancia

<sup>180</sup> Vid. SKINNE. *Los fundamentos del pensamiento político moderno*, Ref. 4 y 126, tomo I, pp. 243 y 245.

<sup>181</sup> VON MARTIN. *Sociología del Renacimiento*, Ref. 17, p. 46.

<sup>182</sup> MARITAIN en su *Humanisme intégral*, desde la perspectiva del personalismo cristiano, criticará esta ética del humanismo, que diviniza al hombre «...On croit avoir affaire a un être d'une condition ou d'un état purement naturel, et on rencontre, en cet homme de la pure nature toutes les aspirations et tous les appels à une vie proprement divine —ego dixi dii estis— que pour le chrétien ressortissent à la grâce de Dieu. De sorte que l'homme séparé de Dieu demande et revendique tout pour lui comme si tout lui était dû, comme s'il était (et il l'est, mais précisément à condition de ne pas se centrer sur lui-même) comme s'il était héritier de Dieu» ob. cit., p. 32). Todavía será más duro en su crítica MOUNIER «...L'homme moyen d'Occident a été façonné par l'individualisme renaissant, et il l'a été, pendant quatre siècles, autour d'une métaphysique, d'une morale, d'une pratique de la revendication. La personne ce n'est plus un service dans un ensemble, un centre de fécondité et de don, mais un foyer de hargne. Humanisme? Cet humanisme revendicateur n'est qu'un déguisement civilisé de l'instinct de puissance, le produit sobrement impur qu'il pouvait donner en pays tempéré sans la police bienveillante de la pensée analytique et du juridisme romain...» («Rafaire la Renaissance», en *Révolution personaliste et communautaire*, Obras Completas, tomo I, Seuil, París, 1961, p. 159). En todo caso ambos autores reconocen la importancia de la concepción ética del humanismo para el porvenir de la cultura occidental. En cuanto a las demás implicaciones planteadas por su crítica, no es éste el momento de desarrollarlas.

<sup>183</sup> FEBVRE, L. *Le problème de l'incroyance au XVI siècle*, Albin Michel, París, 1942, 2.ª ed., 1968, p. 426 (trad. del autor).

que es la primera forma histórica de aparecer la teoría de los derechos fundamentales. Así, por ejemplo, en Castellion<sup>84</sup>. Más claras serán las posiciones escépticas de Montaigne. En su *Apología de Raimond Sebond* (Ensayos II y XII) inicia Montaigne la defensa de la teología natural de este autor, pero al poco de comenzar gira ya hacia una crítica que será una exposición de la doctrina escéptica.

«...La causa de que dudemos de pocas cosas es que jamás se someten a prueba las impresiones comunes; jamás se pone la mano allí donde reside la debilidad y el terror... El término de nuestras disquisiciones es constantemente la confusión y el embrollo; como Plutarco dice del comienzo de las historias, que a la manera de los mapas, la extremidad de las tierras conocidas se compone de lagunas, intrincadas selvas, desiertos y lugares inhabitables: he aquí por qué los más groseros y triviales desatinos se encuentran con mayor frecuencia en los que tratan de cosas elevadas y profundas, abismándose en su curiosidad y presunción. El fin y el comienzo de la ciencia fundaméntanse en análoga insensatez... Además de esta diversidad y división infinitas, fácil es convencerse de que nuestro juicio es voluble e inseguro por el desorden e incertidumbre que cada cual en sí mismo experimenta. ¿De cuántas maneras distintas opinamos de las cosas? ¿Cuántas veces cambiamos de manera de ver?...»<sup>185</sup>.

Lucien Febvre recogerá una referencia a una obra de A. Fermin Didot «Alde Maurice», donde en una carta de Marc Musurus a su cuñado Gregosopoulo, el autor hace decir a los personajes del diálogo lo siguiente:

<sup>184</sup> «En cuanto a los errores, si se quiere condenar a todos los que yerran, no sé quién se salvará» dirá en una carta dirigida a CONSTANTIN, G. publicada por F. BUISSON en *Sebastian Castellion*, París, 1892, tomo II, p. 433.

<sup>185</sup> *Ensayos* (I y XII) cita tomada de la edición castellana de Editorial Aguilar, traducción de Constantino Román y Salamero nueva edición, revisada, corregida y prolongada por Ricardo Sáenz Hayes, Buenos Aires, 1962, tomo I, p. 405 y ss. Será coherente que VOLTAIRE reivindicque y saque a la luz en el siglo XVII el pensamiento de MONTAIGNE, un poco oscurecido en el XVII por los ataques de PASCAL y de DESCARTES. VOLTAIRE aprecia en MONTAIGNE lo que tiene de antidogmático, de enemigo del fanatismo. Así, en sus *Remarques sur les Pensées de M. Pascal* (1728), dirá: «encantador designio que Montaigne ha tenido de pintarse enfermamente según lo ha hecho, pues ha pintado a la naturaleza humana. Si NICOLE o MALEBRANCHE hubiesen hablado de sí mismos no habrían tenido éxito. Pero un gentilhomme campesino en tiempo de Enrique III, sabio en un siglo de ignorancia, filósofo entre fanáticos, y que como suyas pinta nuestras debilidades y locuras, es un hombre que siempre será amado». Otro ilustrado del XVIII, VAUVENARGUES, admira a MONTAIGNE, «prodigio en tiempos de barbarie» (citas tomadas de la introducción de Sáenz Hayes a la ed. esp. *Ensayos*, p. 19).

«...¡Cuántos hombres que afirman violentamente, implacablemente, tienen como supremo argumento su brazo armado!... No, no debemos empuñarnos de esa manera. Seamos curiosos. Tomemos de todas las fuentes. Entre tantas delicias que obtenemos por nuestra curiosidad, evitemos elegir estrictamente, como fanáticos»<sup>186</sup>.

En el siglo XVII, con motivaciones distintas, siguen esas posiciones relativistas y escépticas. Pascal, por ejemplo, y centrado incluso en el campo de lo jurídico dirá: «...no se ve nada, justo o injusto que no cambie de calidad, cambiando de clima, tres grados de elevación del polo modifican toda jurisprudencia, un meridiano decide sobre la verdad...Valiente justicia la que un río limita. Verdad más acá de los Pirineos, error más allá...»<sup>187</sup>. Su posición se fundamenta en planteamientos religiosos, y en la confianza, por otra parte contradictoria, en la gracia frente a la razón, pero a los efectos que aquí nos interesan, de cada a las posiciones prácticas ante la vida, basta constatar su relativismo en materia de costumbres y de leyes,. También lo encontramos en Bayle, que como indica Paul Hazard, va impulsado por el pirronismo hasta el escepticismo absoluto<sup>188</sup> y en los libertinos ingleses, como Temple, o franceses, como Gassendi y otros. Así se preparará a Voltaire y a todo el relativismo del siglo XVIII.

Todas estas posiciones escépticas y relativistas generarán una actitud ética, pacífica, respetuosa y tolerante, frente a las apasionadas posiciones dogmáticas que llegaban a actitudes de lucha e incluso de muerte del otro; recuérdense las guerras de religión, las matanzas mutuas de herejes por católicos o por protestantes.

Este clima escéptico o relativista, trasladado desde la teoría del conocimiento al plano de las actitudes ante la vida, que es, junto a la ética de la libertad, la aportación ética del humanismo a la cultura occidental, favorecerá la implantación de la filosofía de los derechos humanos a través de la creación de un clima de tolerancia y también a través de la preparación de la justificación relativista de la democracia, que alcanzará su expresión máxima en nuestro tiempo con la obra de Kelsen *Esencia y Valor de la Democracia*, donde se plasmará esa justificación relativista que inicie el humanismo renacentista y que será ya una constante en toda la historia moderna, el amparo de la cual fructificará la filosofía liberal de los dere-

<sup>186</sup> En «*Le problème de l'incroyance au 16<sup>ème</sup> siècle*», Ref. 183, p. 384.

<sup>187</sup> *Pensée*, 60-294, trad. del autor del original francés, edición L'Intégrale, Seuil, París, 1963, p. 507.

<sup>188</sup> HAZARD, P. *La crisis de la conciencia europea*, trad. esp. de Julián Marías, Ediciones Pegaso, 2.ª ed., Madrid, 1952, pp. 91 y ss.

chos fundamentales<sup>189</sup>. Se puede en efecto constatar que en aquellos países en que este clima de tolerancia, del que es un factor importante para su existencia la posición del humanismo renacentista y sus continuadores en el siglo XVII, ha logrado arraigar, se han desarrollado más efectivamente, primero la filosofía y luego la protección efectiva de los derechos fundamentales, pese a las críticas que algunos sectores del cristianismo democrático, enraizado en el pensamiento dogmático, han hecho a esta justificación relativista de la democracia<sup>190</sup>.

Así, como decíamos al principio, las aportaciones éticas del humanismo, la ética de la libertad y la ética del relativismo o del escepticismo, son elementos a considerar indudablemente en la formación de la filosofía de los derechos fundamentales. Como veremos, la ética protestante, que es una ética de la gracia, conduce a unos postulados prácticos y a unos paradigmas de tipos humanos integrados en la acción, como esta ética humanista de la libertad. Sin embargo, en el despliegue histórico de ambas se notará una distinta influencia del factor religioso, importante en la ética protestante y menos perceptible en la ética humanista. Así, el modelo continental de derechos humanos será más laico y más neutral ante la religión. El artículo 10 de la *Declaración francesa de derechos del hombre y del ciudadano* será un ejemplo de ese estilo. En el modelo protestante, presente sobre todo en los textos americano, Dios y la religión tendrán una presencia mayor, como lo significa sobre todo el artículo XVI de la *Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia*. En todo caso, en la dialéctica de la ética humanista y la que genera la Reforma protestante está el origen de estos dos caminos que marcan la historia de los derechos humanos.

<sup>189</sup> Trad. de Rafael Luengo y Luis Legaz Lacambra, Labor, Madrid, 1934. Nueva edición en Guadarrama, colección Universitaria de Bolsillo, con prólogo de Ignacio de Otto, Madrid 1977.

<sup>190</sup> MARITAIN en *Le Philosophe dans la cité*, Alsacia, París, 1960, saldrá vehementemente frente a la posición de KELSEN y a todo el pensamiento escéptico y relativista en que éste se apoya. Así dirá: «...Imposible reunir más exactamente un conjunto de postulados más bárbaros y más erróneos... No pedimos al pueblo que decida porque seamos conscientes de nuestra ignorancia sobre lo que sea el bien, sino porque conocemos esta verdad y este bien, a saber, que el pueblo tiene derecho a regirse a sí mismo...» (p. 141). MARITAIN olvida que, en nombre de esa verdad que él defiende, se han cometido muchos daños a las personas, incluso privándolas de la vida mientras que las posiciones escépticas o relativistas que critica, no han producido males tan cuantiosos y en cambio han estado en el origen de las ideologías progresivas para la humanidad como la democrática liberal, donde se sitúa la primera concepción de los derechos fundamentales.

## La noción del progreso

Puede parecer, por el postulado humanista de la vuelta al estudio de los clásicos griegos y latinos como forma de enfrentarse con la realidad medieval, que el humanismo es contrario a la noción de progreso. Así, Bury, en su famosa obra, dirá que no se puede propiamente hablar de progreso hasta el siglo XVI en que los obstáculos se superaron<sup>191</sup>.

Hasta finales del XVI, en la primera parte del Renacimiento «...la mayor parte de las inteligencias activas se ocuparon en redescubrir, elaborar, criticar e imitar lo antiguo...»<sup>192</sup>. Bury estudió, por ejemplo, la noción de progreso en el pensamiento de Maquiavelo, y su diagnóstico, acertado a nuestro juicio en ese sentido, es tajante: «...Estas doctrinas, la identidad de la naturaleza humana y la omnipotencia del legislador, no dejaban resquicio alguno para una teoría del progreso...»<sup>193</sup>.

Sin embargo, el panorama cambiará en el pensamiento humanista por el influjo seguramente de los descubrimientos científicos que pusieron en entredicho la autoridad de los antiguos, por ejemplo, con los descubrimientos de Copérnico, que contradijo a Tolomeo, de Galileo, y como ya hemos señalado, con los ataques generalizados de los humanistas a Aristóteles. «...Aquí y allá, dirá Bury, a lo largo del siglo XVI, si bien tímida y esporádicamente los hombres empezaron a rebelarse contra la tiranía de la Antigüedad, o mejor, a preparar el camino hacia una rebelión abierta que se producirá en el siglo XVII...»<sup>194</sup>.

El problema de la imitación de los antiguos se planteará incluso antes del siglo XVI —a finales del siglo XV, dirá Garin—<sup>195</sup>, pues ya en el siglo XV lo aborda Erasmo en su diálogo *Ciceronianus* como una «especie de masticación y digestión a través de la cual se alcanzan la originalidad de una producción nueva, contra cualquier servil repetición»<sup>196</sup>, y Ronsard, en el siglo XVI, también dirá<sup>197</sup>:

<sup>191</sup> BURY, J. *La idea del Progreso*, Alianza Editorial, Madrid, 1971, trad. de E. Díaz y J. Rodríguez Aramberri del original inglés *The Idea of progress. an inquiry into its growth and origin*, Mac Millan, Londres 1932, edición americana consultada por el autor, Dover Publications, Nueva York, 1952.

<sup>192</sup> BURY. *La idea del Progreso*, citada de la versión española, Ref. 191, p. 38.

<sup>193</sup> Idem, p. 39.

<sup>194</sup> Idem, p. 40.

<sup>195</sup> *La cultura del Rinascimento*, Ref. 128, pp. 50 y ss.

<sup>196</sup> Citado por GARIN, p. 51.

<sup>197</sup> Citado por GARIN, p. 59.

*Le langage des Grecs ne vaut pas davantage  
Que celui des français, le mot ne sert de rien  
La science fait tout qui se dit aussi bien  
En français qu'en Latin, notre langue commune  
Les mots sont différents mais la chose est toute une.*

En todo caso, la imitación de los antiguos empezará a ser sólo un pretexto a finales del siglo XVI, y en el siglo XVII el espíritu moderno se impondrá frente al espíritu de imitación de la antigüedad<sup>198</sup>.

La idea de progreso, apoyada en el racionalismo, en el indudable avance de las ciencias y, por fin, en la constatación de grandes autores, semejantes o superiores a los de la antigüedad, se abrirá camino, ya en los últimos humanistas del XVI y en todo el pensamiento del XVII.

Maravall, en un excelente estudio sobre la idea de progreso, aportará datos importantes, especialmente en lo referente a España. Encontrará las bases ya en la Edad Media: «...la creación de Universidades, en las que los saberes adquieren un desenvolvimiento hasta entonces no sospechado; la recepción de corrientes intelectuales que enriquecen grandemente el pensamiento; la formación de ciudades en las que se concentran mercaderes y artesanos, la seguridad jurídica y política, que trae un nuevo sentido del Derecho y del Gobierno, todo ello colabora en producir un extraordinario desarrollo de la vida social y por lo menos en los núcleos urbanos nace y crece la apetencia de lo nuevo bajo el signo de la burguesía que inicia su auge»<sup>199</sup>.

Algunos de los aspectos de la preferencia por lo nuevo que señala Maravall son en la cultura del Renacimiento la pretensión de originalidad, la capacidad de invención, el interés por lo extraño y el despertar de la juventud. La pretensión de originalidad surge porque los humanistas confían en sí mismos, exaltan su razón y el valor de los puntos de vista que defienden, y ponderan positivamente su capacidad creativa. Maravall recuerda el tratado de pintura de Francisco Pacheco donde considera que los pintores de primera fila «están más obligados a hacer cosas nuevas,

<sup>198</sup> La polémica, en Francia, de los antiguos y de los modernos marcará el tono con el triunfo a finales del XVII de los modernos. Se sitúan del lado de los modernos PERRAULT, FONTENELLE, y del lado de los antiguos, BOILEAU, LA FONTAINE, etc... FENELON pacificará los espíritus con su *Carta a la Academia*, dónde alaba a los modernos, aun admirando a los antiguos (Para una mayor extensión en la exposición de la polémica, Vid. BURY, *La idea del Progreso*, Ref. 191, pp. 78 y ss.).

<sup>199</sup> Vid. *Antiguos y modernos*, Ref. 8, p. 39.

apartándose, en cuanto pudiesen, de no encontrarse con nada de lo hecho, no sólo de otros, pero de sí mismos»<sup>200</sup>. Autores como Fray Luis de León, Lope de Vega, Gracián, o en Francia, Jean Bodin, son citados por Maravall desde la búsqueda en sus textos de la expresión de originalidad<sup>201</sup>. La capacidad de invención estará vinculada al dominio del hombre sobre las cosas del mundo, propio de la mentalidad humanista, y a su capacidad de intervención en ellas. Se pasa de una noción de inventar cómo descubrir algo, ya preexistente pero desconocido, a la idea de crear algo que no existía previamente. Se añaden con la invención nuevas cosas al mundo. Es el *homo faber*, el hombre productor, expresión del espíritu burgués y de la vocación de progreso. Eso llevará a la necesidad de inventar o construir palabras para expresar las cosas nuevas y un ejemplo eminente, ya señalado, es el de la palabra Estado. La psicología de los hombres de la época la señala Antonio de Guevara cuando dice: «...es el corazón humano tan inventor de cosas nuevas y amorador de vanidades, que cuanto la cosa que le dicen o escriben es más extraña y por otra parte, es más nueva, tanto él más se regala y alegra; porque las cosas viejas ponen hastío y las que son nuevas despiertan el apetito...»<sup>202</sup>.

El gusto por lo extraño marca también la idea de progreso y se manifiesta en el interés por lo desconocido, por el nuevo mundo, es el mito del buen salvaje, y por el rechazo de la idea clásica de raíz estoica de que lo propio del sabio es no admirarse de nada. Frente a ello, se rechazará la falta de curiosidad y como dice San Juan de la Cruz, recordado por Maravall, «...si las cosas raras y de las que hay poca experiencia son más maravillosas y menos creíbles», hay que aceptar el gusto por «las grandes y admirables novedades y noticias extrañas, alejados del conocimiento común»<sup>203</sup>. Incluso la vuelta a los clásicos griegos y romanos se puede situar en esa idea de la búsqueda de lo nuevo, «la novedad de lo antiguo es un tópico renacentista en el que se expresa el gusto por toda la innovación, a la vez que se trata de enaltecer lo presente dándole la autoridad de lo antiguo»<sup>204</sup>. El cambio de actitud, con la valoración positiva de la juventud, que encontramos, de manera incipiente, en el tránsito a la modernidad, supone que esa etapa de la vida empieza a ser valorada de manera positiva, frente a la

<sup>200</sup> PACHECO, F. *Arte de la pintura, su antigüedad y grandeza*, edición de Sánchez Cantón, Madrid, 1956, Volumen II, p. 7.

<sup>201</sup> Vid. *Antiguos y modernos*, Ref. 8, pp. 47 a 59.

<sup>202</sup> En sus «Epístolas familiares» citadas por MARAVALL en *Antiguos y modernos*, Ref. 8, p. 67.

<sup>203</sup> Citado por MARAVALL. *Antiguos y modernos*, Ref. 8, p. 80.

<sup>204</sup> Idem, p. 82.



idea clásica, especialmente estoica, de elogiar los méritos y las ventajas de la vejez, tesis defendida por Cicerón en *De Senectute*. El interés por lo nuevo se identifica con el protagonismo de la juventud. Está aquí en germen una idea que alcanzará toda su plenitud con el romanticismo. En ese sentido la pintura del tránsito a la modernidad tenderá a representar cuerpos jóvenes, y los propios humanistas empiezan a destacar desde muy jóvenes. La influencia del epicureísmo en ese tiempo tampoco será ajena a esta presencia de la juventud.

«...La consecuencia efectiva que se deduce —dirá Laski— es la idea del progreso. El saber nuevo es tan inmenso y tan vital que da a las personas una convicción de superioridad... El sentido del progreso favoreció el desarrollo del optimismo. Esto a su vez evidencia el éxito de la nueva síntesis. Los hombres que desean libertad y razón perciben ahora que la victoria está de su parte. Han reducido el mundo a un mecanismo cuyas leyes funcionales las revela el saber...»<sup>205</sup>.

En todo caso, para lo que aquí nos interesa, lo importante es la consolidación de la idea de progreso. Ciertamente que tal triunfo supondría la consolidación del espíritu racionalista, como añade Laski<sup>206</sup>, y que el optimismo —fe en el progreso— será una característica esencial, derivada de esto, de la filosofía racionalista del siglo XVII y del siglo de las luces. En ese sentido, en tanto en cuanto estos siglos generan la filosofía iusnaturalista de los derechos fundamentales, la idea de progreso incidirá en nuestro campo.

Pero a mi juicio tendrá mayor influencia, para nosotros, la introducción, con la idea de progreso, de una idea antitética con el iusnaturalismo racionalista, y es la idea de la historicidad del conocimiento humano. Efectivamente la idea de progreso es inseparable de la idea de historicidad. El progreso supone la toma en consideración del tiempo histórico<sup>207</sup>. Este despertar de la conciencia histórica supone la puesta en entredicho de las ideas de permanencia y de inmutabilidad que el naturalismo, también muy presente en el tránsito a la modernidad, no alcanzará a neutralizar. La idea del cambio y de la variación de las cosas se van imponiendo como cultura y, consecuentemente, en sus entresijos se desarrollará la idea de progreso.

<sup>205</sup> *El liberalismo europeo*, Ref. 28, p. 119.

<sup>206</sup> *Ibidem*.

<sup>207</sup> «...La idea del progreso humano es, pues, una teoría que contiene una síntesis del pasado y una previsión del futuro. Se basa en una interpretación de la historia que considera al hombre caminando lentamente —*redentim progredientes*— en una dirección definida y deseable e infiere que este progreso continuará indefinidamente», BURY, Ref. 191, p. 17.

Montaigne en el último capítulo (XIII) del libro III de sus *Ensayos* lo expresará muy claramente: «...ninguna cualidad hay tan universal en esta imagen de las cosas como la diversidad y variedad». La idea del agua que corre, del curso de un río, está muy presente, y en Ronsard se expresa con un verso de *La Boétie* que dedicó a Margarita de Carle que sería más tarde su esposa

*«Ainsi voit l'eau en un ruisseau coulant  
Sans fin l'une eau après l'autre roulant...»*<sup>208</sup>

(«Así las aguas de un arroyo se deslizan sin fin, rodando unas tras otras, unidas y por modo constante, un agua sigue a la otra»).

Esto llevará a una reflexión sobre la historia de cada pueblo y a la aparición de un incipiente sentimiento patriótico, y también a un incipiente orgullo por la lengua propia frente al latín, lengua común, que se estudia desde sus orígenes, y en su evolución, glosadas muchas veces por elogios a la lengua española, francesa, etc... Estas expresiones de la historicidad ayudarán, como se ve, a fortalecer la idea y el sentimiento de comunidad nacional y política, y en el caso de España, eso llevará a hablar del «gusto español», a comienzos del siglo XVI, como fundamento e identificación de su arte. Por eso la vuelta a la antigüedad, como hemos ya señalado, se irá progresivamente debilitando, usándose esa recepción para dedicar una mayor atención a la realidad actual.

Más tarde, ya en el siglo XIX, esta dimensión histórica, con los condicionamientos de tiempo y de lugar que produce el pensamiento, supondrá la quiebra del iusnaturalismo racionalista y una nueva forma de pensar el Derecho y también los derechos fundamentales como el producto de una dimensión social histórica<sup>209</sup>. Así entrará en juego, frente al idealismo de la validez racional de los derechos fundamentales, su dimensión positiva y, por consiguiente, la necesidad de estudiar su inserción en el Derecho positivo, y los condicionamientos históricos de la realidad jurídica, en cada momento histórico, para la existencia de los derechos fundamentales.

<sup>208</sup> Vid. los textos en el capítulo XIII, del libro III, en la edición castellana citada, Ref. 185, Tomo II, pp. 354 y 357.

<sup>209</sup> Sobre la consideración histórica del Derecho Vid. el excelente análisis de GONZÁLEZ VICÉN, *La Filosofía del Derecho como «concepto histórico»*, *Anuario de Filosofía del Derecho*, Tomo XIV, Madrid, 1969, pp. 15 a 65.

### *La nueva educación*

La educación se concebirá por los humanistas, en consonancia con el papel protagonista y con la dignidad que se otorga al hombre, como armonía de la mente y del cuerpo. Se partirá, pues, de la firme convicción de que los hombres pueden alcanzar el máximo nivel de excelencia, que para ese objetivo la educación ocupará un papel muy destacado y que el contenido de la educación debe centrarse en el estudio de la retórica y de la filosofía clásica, de la poesía, de la historia y de la gramática. A principios del siglo XV empiezan a aparecer tratados o estudios sobre la educación como el de Pier Paolo Vergerio «De la Conducta de los hombres honorables» o «De los buenos modales»<sup>210</sup>, o algo más tarde las obras de Maffeo Vegio sobre «La educación de los niños», o la de Eneas Silvio Piccolomini, con el mismo título en 1450. Al tiempo iban surgiendo escuelas que adoptaban el sistema del estudio de las humanidades, frente a la enseñanza escolástica. Así, en Mantua un discípulo de Vergerio, Vittorino de Feltre y, en Ferrara, Guarino da Verona, enseñaron con arreglo a las enseñanzas humanistas. En España abrió la primera escuela humanística Marineo Siculo, y en ella estudiaron jóvenes nobles de la Corte de los Reyes Católicos. Y, en colaboración con Erasmo, John Colet, deán de la Catedral de San Pablo, abrió en Londres, en 1509, la Saint Paul's School<sup>211</sup>. En concreto, en este centro Colet abrió la lectura directa de la Biblia, rompiendo en sus enseñanzas sobre las epístolas de San Pablo la mediación de los autores medievales, y usando directamente el texto griego. Con este planteamiento animaba a la reflexión a los estudiantes, sin el intermedio de la Iglesia. También se inició el estudio de la Biblia desde el hebreo, a partir del trabajo del alemán Johann Renchlin, lo que tendría gran influencia, sobre todo en el ámbito de la Reforma, para discutir la enseñanza autoritaria y jerárquica.

Sadoletto, en su estudio sobre «La correcta educación de los niños», afirmará que «las buenas acciones son producto de las virtudes, mientras que las virtudes son producto de una buena enseñanza», y ésta será «un curso de estudios típicamente humanista que comience con la gramática y la retórica y culmine con la filosofía fuente y hontanar de todas las vir-

---

<sup>210</sup> HALE, J. en *La civilización del Renacimiento en Europa*, edición castellana de Jordi Ainaud, Crítica, Barcelona, 1996 (edición original «The Civilisation of Europe in the Renaissance», Harper-Collins, Londres, 1993), usa el primer título (p. 187) y SKINNER en *Los fundamentos del pensamiento político moderno*, Tomo I, Ref. 4 (p. 113) usa el segundo.

<sup>211</sup> Vid. esta información en HALE, J. *La civilización del Renacimiento en Europa*, Ref. 210, pp. 187 v ss.

tudes»<sup>212</sup>. En «Vida y costumbres del humanista», Vives insistirá en que «con absoluta pureza intencional deben ejercitarse las artes que llaman de humanidades»<sup>213</sup>, y en que «el hombre de letras debe tener siempre la idea fija de que los otros todos tienen sus ojos puestos en él para imitarle o para condenarle...». Por eso dirá «...por causa de este humanista ideal serán loadas las letras y las artes, y serán muchos los que, movidos de su ejemplo se consagrarán a aquellos mismos estudios cuyos frutos tienen delante de sus ojos, tan bello, tan envidiable...»<sup>214</sup>.

Esta educación se dirigirá a fomentar y desarrollar la idea del hombre y de su protagonismo en la sociedad y en la historia, para hacerle dueño de su propio destino. Este interés y este fomento de la educación incidirá también del lado de los modernos en la polémica con los antiguos. Pierre de la Ramee, Ramus, dirá que en «un siglo hemos visto mayores progresos en los hombres y en el saber que cuanto pudieron ver nuestros antepasados en el curso total de los catorce siglos anteriores...»<sup>215</sup>. Pero, sobre todo, incidirá en crear ese clima de libertad y de creatividad que favorecerán la iniciativa y la libertad individual, tendiendo a desarrollar todas las potencialidades humanas. Será el instrumento indispensable para sacar adelante la idea del hombre en el mundo moderno, y en ese sentido irá forjando elementos importantes en lo que será la ideología de los derechos fundamentales como derechos del hombre y del ciudadano, es decir, como derechos individuales, pero quizás esté también en el desarrollo histórico posterior de esta idea de la educación del Renacimiento, sobre todo desarrollada en el siglo de las luces, la idea contemporánea de los derechos culturales, de los derechos fundamentales en materia educativa.

Para llegar a eso hay que combatir primero la idea escolástica de la educación, y plantear fórmulas modernas. En Rabelais encontramos ambos momentos. En *Gargantúa* (1534) describe la enseñanza del joven gigante con su primer maestro escolástico Thubal Holopherne, y aprovecha para criticar y ridiculizar los métodos de educación medievales. Describe Rabelais cómo Gargantúa aprende el alfabeto de memoria, después libros de vocabulario y gramática totalmente en latín, después otra obra de gramática latina con comentarios y por fin una serie de libros de retórica. Critica Rabelais en esta educación la acumulación de estudios, ingratos y sin relación con la vida ni con el conocimiento del mundo, utilización de la memo-

<sup>212</sup> Vid. SKINNER. *Los fundamentos del pensamiento político moderno*, Tomo I, Ref. 4, p. 268.

<sup>213</sup> Idem. *Obras Completas*, Ref. 153, Tomo II, p. 676.

<sup>214</sup> Idem, p. 677.

<sup>215</sup> Citado por BURY, *La idea del progreso*, Ref. 191, p. 42.

ria mecánica y de la inteligencia. Muerto su preceptor, el padre de Gargantúa, randgousier, le puso en manos de otro preceptor Jobelin Bridé, de la misma línea. Entonces, narra Rabelais al inicio del capítulo 15, «...su padre pudo percibir, sin ninguna duda, que estudiaba bien y consagraba al estudio todo su tiempo; a pesar de todo no progresaba en nada, y peor todavía, se volvía loco, bobo, como ido y majadero...». Por eso valoró esa educación escolástica diciendo de los preceptores de Gargantúa, que «...su saber no era sino necedad y su sabiduría simpleza, embruteciendo a los nobles y buenos espíritus, marchitando toda flor de juventud...»<sup>216</sup>. En su sátira descarnada contra la enseñanza medieval Rabelais narrará que para iniciar Gargantúa el estudio con el método humanista unmédico le purgó «para limpiar su cerebro de toda corrupción y de todo vicio». Por ese método Ponocrates le hizo también olvidar todo lo que había aprendido con sus antiguos preceptores...»<sup>217</sup>. Con el cambio de maestro poniendo la educación de Gargantúa bajo la dirección del humanista Ponocrates, describirá Rabelais el ideal humanista de la educación<sup>218</sup>. Pero quizás el ideal humanista de Rabelais, el más significativo del Renacimiento en materia de educación, se encuentra en la admirable carta de Gargantúa a Pantagrúel, publicada en *Pantagrúel*, 1532, y por consiguiente anterior al *Gargantúa*. En ella se manifiesta el entusiasmo de los humanistas por la cultura y la sabiduría antiguas y el sueño de un conocimiento Univeral y total, y una concepción moral de servicio a los demás.

«...Te amonesto, hijo mío, para que emplees tu juventud en aprovechamiento de estudio y de virtud... Quiero que aprendas perfectamente las lenguas, primero la griega, como aconseja Quintiliano, después, la latina, y la hebraica para las sagradas escrituras, y la caldea y la árabe, y que formes tu estilo, en cuanto a la griega imitación de Platón y en cuanto a la latina a imitación de Cicerón... En lo referente a los hechos de la Naturaleza quiero que te dediques con interés, y que no haya mar, río, ni fuente de los cuales no conozcas los peces; todos los pájaros del aire, todos los árboles y arbustos de los bosques, todas las hierbas de la tierra, todos los metales escondidos en las entrañas de los abismos, las piedras de oriente y del sur, todo debe serte conocido. Estudia después con atención los libros de los médicos griegos, árabes y latinos, sin despreciar a los talmudistas y a los cabalistas y haz frecuentes disecciones, adquiere perfecto conocimiento del

<sup>216</sup> Vid. *Gargantúa* de RABELAIS en la edición de sus obras completas en *Su Seuil* (L'intégrale), París, 1973, Cap. 15, p. 82.

<sup>217</sup> Idem, p. 106.

<sup>218</sup> Idem, Ref. 216, caps. 23 y 24.

otro mundo que es el hombre. Y durante algunas horas del día comienza a conocer las sagradas escrituras, primeramente en griego el nuevo testamento y las epístolas de los apóstoles, después en hebreo al antiguo testamento... Pero como según el sabio Salomón, sabiduría no cabe en alma perversa y ciencia sin conciencia no es sino ruina del alma, te conviene servir, amar y temer a Dios... Sé servicial con tus prójimos y ámales como a ti mismo...»<sup>219</sup>.

Este ideal de educación integral, abierta a la vida, será todavía para las minorías, aunque como dice Rabelais en el mismo texto, los «bandidos, verdugos, aventureros y cocheros», es decir, los que hacen oficios más serviles son entonces «más doctos que los doctores y predicadores» de las generaciones anteriores.

Será necesaria la toma de conciencia de la necesidad de extender esa educación a todos para que se planteen los problemas desde la perspectiva de los derechos fundamentales. También encontramos en esto, en el siglo XVII, un precedente importante. Se trata del autor checo Juan Amos Comenius (1592-1670), quien tomará conciencia, quizás el primero, antes que Condorcet y los ilustrados del siglo XVIII, del valor social de la educación. «Hay hombres (sé que existen) que dirán: ¿Qué ocurrirá cuando todos los hombres lleguen a ser sabios? ¿Se encontrarán en todas partes el erudito y la erudición? ¿Serán confundidas las condiciones? ¿Cualquier enseñará a otro en cualquier momento o juzgará sobre las religiones y los sistemas de gobierno? He aquí lo que les responderé: los fundamentos de un Estado o de una religión cuya seguridad descansa en la ignorancia y la servidumbre de sus súbditos o de sus adeptos son necesariamente frágiles. Una religión auténtica y un verdadero sistema de gobierno (como deseamos al mundo entero) son realidades luminosas y su seguridad tiene su origen en la luz no en la oscuridad. Conviene precisar que no pedimos que todos los hombres lleguen a ser sabios (no siendo esto compatible ni con la medida de su talento ni con su medio o su condición, ni por lo demás es necesario que sea así); lo que pedimos es que todos puedan alcanzar la sabiduría que conduce a la salvación...»<sup>220</sup>.

Montaigne en el capítulo XXV, del Libro Primero de sus *Ensayos*, sobre la educación de los hijos, apuntará ya la necesidad de autonomía, evitan-

---

<sup>219</sup> *Pantagruel*, cap. VIII trad. del autor del texto tomado de la edición de las obras completas de RABELAIS, Ref. 216, pp. 247 y 248.

<sup>220</sup> COMENIUS. «Via Lucis», tomado de *El Derecho de ser hombre*, Antología preparada bajo la dirección de J. Hersch, traducción de Gonzalo Arias Bonet, Editorial Sígueme-UNESCO, Salamanca, 1973, p. 396.

do la repetición mimética del pensamiento de los antiguos, que considera un desacierto. Por eso afirmará: «Esto que aquí escribo son mis opiniones e ideas; yo las expongo según las veo y las creo atinadas; no como cosa incontrovertible y que deba creerse a pies juntillas...»<sup>221</sup>. Representa un pensamiento renacentista avanzado que anuncia en alguna de sus dimensiones lo que será la Ilustración, es decir, el momento de madurez de la primera generación de los derechos humanos. Desde varias perspectivas, su prosa aparentemente desordenada marcará los rasgos identificadores de esta educación: su extensión universal, su carácter crítico, su pluralismo según la vocación de cada uno, la vinculación de la virtud con la razón y la importancia central de la filosofía: todas ellas tienden a valorar al hombre, a cada hombre concreto, y son expresión de la vieja idea de la dignidad, expresada desde el principio por los primeros autores renacentistas a partir del siglo xv.

Parte Montaigne de que debe impulsarse al entendimiento hacia una curiosidad legítima «...que le haga informarse de todas las cosas; todo lo que haya de curioso en derredor suyo debe verlo, ya sea un edificio, una fuente, un hombre, el sitio en que se libró una antigua batalla, el paso de César o el de Carlomagno.

«Qué región está amortecida por el frío o abrasada por el sol: qué viento propicio empuja las naves hacia Italia» (Propercio IV,3,39).

Informarse a la vez de las costumbres, recursos o alianzas de éste o de aquél príncipe, cosas son éstas que gusta aprender y el saberlas es muy útil»<sup>222</sup>.

Hay que saberlo todo, la historia, la gramática, la filosofía, hay que luchar contra el despotismo como lo hizo su amigo Étienne de la Boétie, hay que ser como Sócrates, no sólo ciudadano de Atenas, sino del mundo. Por eso, añadirá, se debe enseñar: «...qué cosa es saber y qué cosa es ignorar; cuál debe ser el fin del estudio; qué cosas sean el valor, la templanza y la justicia, la diferencia que existe entre la ambición y la avaricia, la servidumbre y la sujeción; la libertad y la licencia, cuáles son los caracteres que reviste el auténtico contentamiento; hasta qué punto son lícitos el temor de la muerte, el dolor, y la deshonra. Y de qué modo debemos evitar las penalidades de la vida (Virgilio. *Eneida* 3,459), cuáles son los resortes que nos mueven y las causas de las múltiples agitaciones que residen en nuestra

<sup>221</sup> *Ensayos*, edición castellana, Ref. 185, Tomo I, p. 175.

<sup>222</sup> *Idem*, p. 180.

naturaleza, pues entiendo que los primeros discursos que deben infiltrarse en su entendimiento deben ser los que tienden al régimen de sus costumbres y sentidos; los que le enseñen a conocerse, a bien vivir y a bien morir...»<sup>223</sup>. Es toda una idea de la educación volcada hacia cada uno, como centro del mundo. El universo entero debe ser para Montaigne el libro de su estudiante ideal. Es una concepción similar a la de Rabelais.

Por eso será un objetivo que «...la virtud y la honradez resalten de sus palabras y que éstas vayan siempre encaminadas a la razón...»<sup>224</sup>. Virtud y razón unidas es la constante preocupación de los hombres del Renacimiento, reflejo de la influencia central del estoicismo. Por eso rechazará una enseñanza autoritaria recordando un texto de Cicerón: «...La autoridad de los que enseñan perjudica, a veces, a los que quieren aprender» (*De natura deorum* I, 5) y establecerá tajantemente: «...debe el maestro acostumbrar al discípulo a pasar por el tamiz todas las ideas que le transmita y hacer de modo que su cabeza no dé albergue a nada por la simple autoridad y crédito...»<sup>225</sup>. Por la importancia de la razón y por la necesidad de descartar una enseñanza acrítica recordará el papel central de la filosofía a la que considera divertida alegre y jovial: «...no pregonas la filosofía, sino fiesta y tiempo apacible; una faz triste y transida proclama que de ella la filosofía esté ausente... La filosofía ha de mostrar hasta exteriormente el reposo y el bienestar; debe formar a semejanza suya el porte externo y procurarle, por consiguiente, una dignidad agradable, un aspecto activo y alegre y un semblante contento y benigno. El testimonio más constante de la sabiduría es un gozo constante interior; su estado...jamás dejó de ser la serenidad y la calma...»<sup>226</sup>.

Criticará a la escolástica incapaz de alcanzar esa virtud suprema, como denominará a la filosofía o sabiduría, y a sus representantes a los que calificará de «pedantes», por haberla «...mostrado con semblante triste, querelloso, despechado, amenazador y avinagrado...» y «...colocado sobre la cima de escarpada roca en medio de abrojos como si fuera un fantasma para sembrar el pismo entre las gentes...»<sup>227</sup>.

Finalmente, entre estos elementos que Montaigne considera relevantes para una educación adecuada está el hecho del pluralismo de las vocaciones:

<sup>223</sup> Idem, p. 182.

<sup>224</sup> Idem, p. 180.

<sup>225</sup> Idem, p. 177.

<sup>226</sup> Idem, p. 184.

<sup>227</sup> Idem, p. 185.



«...unos ejercitan su cuerpo para alcanzar renombre en los juegos; otros en el comercio para lograr ganancia; y otros hay que no son ciertamente los más insignificantes, cuyos fines consisten sólo en investigar la razón de los demás hombres para ordenar y juzgar la suya propia...»<sup>228</sup>.

Tanto desde la perspectiva de la revalorización del individuo, con la incidencia en la idea de libertad individual, como en la idea de generalización de la educación, con la incidencia en la noción de derechos culturales, la educación que empieza a dibujarse, por influjo del humanismo, en el tránsito a la modernidad, será un factor a tener en cuenta en la construcción de la filosofía de los derechos fundamentales.

### *La crítica de la concepción medieval*

De todos los planteamientos anteriores se puede ya desprender que en el tránsito a la modernidad, las afirmaciones, los planteamientos y la conciencia de estar en una nueva edad se hacen dialécticamente respecto de la Edad anterior, de la Edad Media. La vuelta a los clásicos griegos y romanos se explica también como un deseo de saltar y de borrar a la Edad Media, que se considera edad de barbarie, que ha abusado de los clásicos adulterándolos. Garin, interpretando esos planteamientos renacentistas frente al medievo, dirá: «...los bárbaros han convertido en bárbaro todo: su latín no era ya latín sino una horrible jerga; el cristianismo ha pedido la originaria pureza y la Iglesia ha desmentido la antigua misión espiritual y Universal para hacerse potencia terrena, agitada por las facciones y pronta a las divisiones y a las guerras... Contra el falso antiguo de los bárbaros el verdadero antiguo...»<sup>229</sup>.

Es la crítica contra la escolástica, contra su forma de enseñanzar, como hemos visto en Rabelais, contra su uso del latín, en Lorenzo Valla, cuando afirma que «en muchos siglos nadie ha entendido el latín». Este y Petrarca ya han descartado a los siglos anteriores y afirman «que no puede tomarse en cuenta nada de cuanto han producido las escuelas en esos tiempos, ni esos muchos siglos deben ser considerados, por tanto, sino como un largo y enojoso paréntesis, como una «edad media» entre el esplendor de la antigüedad y el retorno a la buenas letras...»<sup>230</sup>. Es también, y quizás

<sup>228</sup> Idem, p. 182.

<sup>229</sup> GARIN. *La cultura del Rinascimento*, Ref. 218, p. 16.

<sup>230</sup> Vid. RICO, F. *El sueño del humanismo...*, Ref. 156, p. 23. En apoyo de esa tesis citamos versos de PETRARCA (Epístola III, XXXIII): «Que hubo y a lo mejor volverá todavía una edad más dichosa. Lo de en medio es basura».

sobre todo, la crítica al autoritarismo moral de la Iglesia, con el instrumento de la teología, y la defensa de la autonomía del conocimiento y de las personas para realizarse en el mundo. Algunos autores como Giole Solari, atribuyen este movimiento de emancipación a Bacon y a Descartes, es decir, lo retrasan hasta el siglo XVII<sup>231</sup> pero todo el Renacimiento preparará desde los inicios del tránsito a la modernidad esas conclusiones con el rechazo a la Edad Media.

La vuelta a los antiguos es una búsqueda de lo auténtico, de lo bello, de lo puro, y de lo verdadero. Tiene esta vuelta un fin educativo, y también el interés en la búsqueda de lo nuevo: «...yo, pues, siempre que pude, me conduje con el mayor empeño como amante e investigador de la antigüedad; de donde aconteció que al enseñar cosas antiguas inauditas para muchos, fui llamado inventor de cosas nuevas...»<sup>232</sup>.

Esta combinación entre el rechazo de lo medieval y la vuelta a lo antiguo, marcará la aparición de lo moderno.

Maravall indicará en ese sentido: «...Corominas en su excelente diccionario, señala a fines del siglo XV el momento de aparición de la palabra moderno en la lengua castellana. Sin embargo, tenemos que adelantar en bastantes décadas la fecha de su nacimiento. Por primera vez descubrimos su presencia en un pasaje de *Los doce trabajos de Hércules* de Enrique de Villena, en 1417. Allí critica nuestro inquieto y siempre insatisfecho escritor la opinión «de muchos biviendes de aqueste tiempo o modernos que afirman abaste al caballero saber leer e escribir...»<sup>233</sup>.

Lo moderno se irá convirtiendo en cada vez más importante, con afirmación propia, con lo que la imitación del pasado pasa a convertirse en modelo de imitación para el futuro. La búsqueda de fuentes clásicas, para separarse de la Edad Media, no supone un simple ejercicio de erudición, ni siquiera de purificación del conocimiento, sino un punto de partida para avanzar, frente a lo que opinaba Croce<sup>234</sup>. La cultura griega y romana, sirve

<sup>231</sup> Vid. SOLARI. *La formazione storica e filosofica dello stato moderno*, Ref. 120, pp. 50 y ss.

<sup>232</sup> PARADOXA (1582) en la edición de Mayans de las Obras del Brocense, Tomo II, p. 9.

<sup>233</sup> En MARAVALL, J. A. *Antiguos y Modernos*, Ref. 8, p. 241. Señalará después de Maravall que el uso de la voz moderna se generaliza y aparece en el ARCIPRESTE DE TALAVERA, en JUAN DE MENA, en RODRÍGUEZ DEL PADRÓN, en SÁNCHEZ ARÉVALO, en el MARQUÉS DE SANTILLANA, en GÓMEZ MANRIQUE, en HERNANDO DEL PULGAR.

<sup>234</sup> En *Teoria e storia della storiografia*, Bari, 1917, vinculará esa vuelta a la antigüedad clásica, con la falta de la idea de progreso histórico en los siglos XVI y XVII.

de estímulo y de acicate, es como una emulación para los modernos. Maravall lo señalará como algo indiscutible:

«...Lo que paradójicamente busca el europeo que lee a griegos y a latinos y se admira de su arte y de su saber es un camino hacia adelante, es, precisamente, no otra cosa que un método de perfeccionamiento para elevarse sobre su propio nivel histórico...En el Renacimiento...lo propio no es que renazcan los antiguos, sino que son los modernos los que renacen...»<sup>235</sup>. Pico de la Mirandola, Vives, Pierre de la Ramee o el mismo Erasmo, estarán para Maravall entre los autores que promueven, desde esa perspectiva, la atención a los tiempos nuevos. En España, Lope de Vega en su teatro insistirá en estas ideas lo mismo que aparecerán en la novela picaresca. Galileo, por su parte, afirmará: «decir que las opiniones más antiguas e inveteradas son las mejores, es improbable, porque, igual que en el hombre singular sus últimas determinaciones, son las más prudentes, porque con los años crece el juicio en la Universalidad de los hombres, es igualmente razonable que las últimas determinaciones sean las más verdaderas...»<sup>236</sup>.

Por tanto, la vuelta a los antiguos, el rechazo de la Edad Media, pasará por las siguientes fases que Faguet caracterizó y que recuerda Maravall: «...remedar reproduciendo en lo posible lo hecho por los antiguos, imitar, tratando de hacer como estos lo hubieran realizado un objeto nuevamente escogido por el autor; asimilar cuando el estudio de aquellos permita alcanzar su saber hasta llegar a sus mismos resultados; superarlos, cuando la posesión de todos sus medios y de una mayor experiencia de lugar a que siendo tanto como los antiguos se logre ser más que cualquiera de ellos...»<sup>237</sup>. En pleno apogeo del Renacimiento, en el siglo XVI, la mirada estará dirigida al futuro, lo que justifica la aparición del concepto de derechos, inicialmente, como derechos naturales, lo que no hubiera sido posible si esa mirada estuviera sólo fijada en el pasado. Ciertamente que el mundo medieval permanecerá, como ya hemos dicho, hasta el siglo XVIII, y en algunos aspectos, y en algunos países se incorporará al mundo moderno, pero la actitud mental de los humanistas frente a lo que representa el mundo medieval y que es significativo de unos cambios económicos, políticos, ideológicos, culturales, etc., servirá para expresar mejor y para formular más precisamente lo nuevo. Kristeller expresará precisa-

<sup>235</sup> En *Antiguos y modernos*, Ref. 8, p. 326.

<sup>236</sup> «Frammenti». Volumen VIII de la edición nacional de sus *Obras Completas*, XX tomos, preparados por a. Farnò, Barberá, Florencia, 1890-1909, reimpresión en 1968, p. 640.

<sup>237</sup> *Antiguos y modernos*, Ref. 8, p. 297.

mente esa discrepancia señalando, con muchos datos, algunos de los elementos de continuidad de la Edad Media, frente a las clásicas tesis de Burckhardt, y a las de Garin. En ese sentido, señala que la tradición del aristotelismo continúa, y en algunos aspectos incluso aumenta, durante el tránsito a la modernidad. Se hace eco de la revuelta de los medievalistas, y sostiene que no se piensa ya que la Edad Media fuese una época oscurantista, y relativiza el valor objetivo de la crítica de lo que llama «los retóricos humanistas». Incluso señala cómo Pico de la Mirandola y Alciato defienden a sus predecesores medievales. De todas formas no coincide con Gilson, cuando éste decía que el Renacimiento es la Edad Media, menos la presencia de Dios. En su esfuerzo por matizar los excesos del desprecio de la Edad Media quizás le lleva a sobrevalorarla, pero en todo caso su investigación debe ser tenida en cuenta. Lo cierto es que el tránsito a la modernidad aporta un nuevo espíritu, y una concepción diferente del medievo, aunque hayamos indicado que en la confección de ese nuevo tejido se utilizarán muchos hilos viejos, no sólo clásicos, sino también medievales.

La crítica a la escolástica, a la educación, a la religión, al Derecho y a la ética medievales será un procedimiento para poner de relieve lo que no es el mundo moderno. Esto respecto a los derechos fundamentales supone que casi todos los obstáculos que hacían históricamente imposible la formulación, en la Edad Media, de la filosofía de los derechos fundamentales —concepción objetivista del derecho, inexistencia de la noción de un único destinatario de la norma, falta de valor del individuo como tal, independientemente del puesto que ocupa en la sociedad, falta de un poder centralizado, etc.— son criticados por el humanismo renacentista. En ese sentido se puede apreciar esa crítica del humanismo a la sociedad medieval como aportación para la construcción de la filosofía de los derechos fundamentales.

### *Las primeras afirmaciones de la tolerancia*

Será también en el humanismo, como ya hemos señalado, donde encontraremos las primeras afirmaciones de la tolerancia, que es la primera forma moderna de aparición histórica de los derechos fundamentales. Ya Erasmo, como humanista que ha marcado con su influencia tanto a los católicos como a los protestantes, y que a esos efectos tomamos como modelo de la primera tradición, escribía en relación con los turcos a León X que «...Cristo, seguido por sus apóstoles y sus mártires, ha conquistado el Universo por

su mansedumbre, su paciencia, su santa doctrina; nosotros haríamos mejor sometiendo a los turcos por la piedad de nuestra vida que por medio de nuestras armas...»<sup>238</sup>. En el *Elogio de la Locura* denunciará la irracionalidad de la guerra<sup>239</sup>, así como en *Dulce bellum inexperti* y en su *Querela pacis* (1517) hablará de la paz «...difamada y expulsada de todas partes por las naciones...»<sup>240</sup>, y en una carta en 1530 dirá al Cardenal Campeggio «...A veces, el tiempo trae remedio a los males irremediables. Si en ciertas condiciones se toleraba a las sectas... constituirá, sin duda, un mal y un mal grave, lo confieso, pero en cualquier caso más ligero que la guerra y, ¡qué guerra!...»<sup>241</sup>. De todas formas considerará un mal la ruptura de la unidad religiosa e instará a su restablecimiento. Hablando de su posición, dirá Lecler: «...La paz y la unidad seguirán siendo el bien supremo que hay que perseguir a todo precio. Según él, sólo serán realidad si se cumplen estas tres condiciones: 1.<sup>a</sup>), sustituir la represión y la violencia por el espíritu cristiano de dulzura y de caridad; 2.<sup>a</sup>), volver a nuevo a una fe más simple, desembarazada de las sutilezas y de los fasos intelectualismos de una teología decadente, y 3.<sup>a</sup>), restaurar seriamente la vida y las costumbres cristianas sobre el modelo de la Iglesia primitiva más rica en caridad que en artículos de fe...»<sup>242</sup>.

Entre los humanistas italianos, el problema que Kristeller llama «la unidad de la verdad», ayudará a sentar las bases del problema de la tolerancia,

<sup>238</sup> ERASMO. *Opus Epistolarum*, ed. Allen, once volúmenes, Oxford, 1906-1947, tomo II, p. 85 (carta del 21 de mayo de 1515).

<sup>239</sup> Vid. capítulo XXIII, donde expresa cómo la locura inspira las hazañas guerreras y dirá: «¿No es en el terreno de la guerra donde se recolectan las hazañas? ¿Qué hay de más loco que entablar ese género de lucha por no se sabe qué motivo cada parte obtiene siempre menos bien que mal? Hay hombres que caen como las gentes de Megara, no cuentan. Pero cuando se enfrentan los ejércitos armados hasta los dientes, cuando estalla el canto ronco de las trompetas ¿para qué servirían esos sabios agotados por el estudio, de sangre pobre y fría, que no tienen más que un suspiro? Se necesitan hombres grandes y fuertes que reflexionen poco y vayan hacia adelante. ¿Sería preferible el DEMÓSTENES soldado que, dócil a los consejos de ARTILOCO, tiró su escudo para huir al ver al enemigo? Era tan cobarde en el combate como sabio en la tribuna. Se dirá que en la guerra la inteligencia juega un gran papel. En el jefe estoy de acuerdo; de todas formas es la inteligencia de un soldado, no la de un filósofo. La noble guerra está hecha por parásitos, entrometidos, ladrones, bandoleros, ignorantes, imbeciles, deudores insolventes, en suma por el desecho de la sociedad, y nunca por filósofos en vigilia bajo la lámpara...» (trad. del autor de la versión francesa *Eloge de la Folie*, Garnier Flammarion, de Paire de Nolhac, París, 1964, pp. 32-33).

<sup>240</sup> Citado por LECLER. *Historia de la tolerancia en el siglo de la Reforma* (dos tomos) del original francés *Histoire de la tolérance au siècle de la Reforme*, Aubier Montigne, París, tomo I, pp. 157 y 158.

<sup>241</sup> *Opus Epistolarum*, Ref. 238, tomo IX, p. 15.

<sup>242</sup> *Historia de la Tolerancia en el siglo de la Reforma*, Ref. 240, tomo I, p. 172.

y de las libertades de pensamiento y de conciencia que se fundarán en ella. Es el problema de la relación entre fe y razón, clave en el proceso de racionalización que conduce al concepto de derechos humanos: autores como Pomponazzi, Ficino o Pico de la Mirandola harán aportaciones relevantes al tema Ficino, en sus reflexiones, apuntará la idea de la verdad universal, y también que él ha sido elegido para recuperar la unidad. Kristeller dirá de él lo siguiente:

«...No sólo opina que el judaísmo antiguo es precursor verdadero de la doctrina cristiana... sino que afirma también que las demás religiones tienen por base el deseo fundamental del hombre por Dios; que todas aspiran, aunque sea inconscientemente, al Dios verdadero, del cual el cristianismo representa la especie perfecta»<sup>243</sup>.

Pico de la Mirandola, avanzó más que Ficino, del que era de alguna manera discípulo, en la idea de la verdad universal, que es uno de los caminos para avanzar hacia la tolerancia. En su *Oratio de hominis dignitate* repetirá que no debe estudiarse una sola escuela filosófica, o seguir a un sólo filósofo, sino estudiar a los más posibles para alcanzar la verdad. Estamos ante la sociedad abierta y ante el germen de la tolerancia. Con esos esquemas nos situamos abocados a la tolerancia. Por eso, en 1486 presentó novecientas tesis, que luego no pudo defender en Roma porque prohibió el debate el Papa Inocencio VIII, que las consideró heréticas o dudosas. Desde la amistad, que según los pitagóricos es el fin de toda filosofía, defenderá las controversias y los debates, como cauce para alcanzar la verdad. Apoyándose entre otros en Platón y en Aristóteles sostendrá que «...todos ellos tenían por evidente que para alcanzar el conocimiento de la verdad —empeñados como estaban en su búsqueda— nada tan necesario como el ejercicio frecuentísimo de la disputa. Pues así como en la gimnasia se robustecen las fuerzas del cuerpo, de la misma manera no hay duda que en esta palestra literaria las fuerzas del alma se fortalecen y se ensanchan»<sup>244</sup>.

Por eso resucitó «...las opiniones no de una doctrina o escuela particular... sino de cualquiera de ellas. Con ello no pretendía otra cosa más que cotejar y discutir las muchas y variadas filosofías. De esta manera luciría más claro en nuestras mentes el fulgor de la verdad al que alude Platón en sus Cartas como el sol cuando sale de sus profundidades...»<sup>245</sup>. Un poco

<sup>243</sup> Vid. KRISTELLER. *El pensamiento renacentista y sus fuentes*, Ref. 4, p. 272.

<sup>244</sup> En la edición *Humanismo y Renacimiento*, Ref. 144, pp. 138 y 139.

<sup>245</sup> Idem, p. 142.

antes ya había afirmado en la misma línea que «es de espíritus estrechos encerrarse sólo en el pórtico o en la Academia. Ni es razonable vincularse a una familia como propia quien no ha convivido con todas. Precísese, además, que en cada familia hay siempre algo de insigne, que no tiene nada en común con los demás»<sup>246</sup>.

Tomás Moro, el segundo de los grandes humanistas del Renacimiento, en su *Utopía* (1516) reconoce la realidad del pluralismo religioso, puesto que la Revelación no ha llegado a ellos. Como jurista establece la pluralidad de religiones como un derecho. «...Los utopianos, entre sus instituciones más antiguas ponen una que prescribe no causar daño a ninguna persona por motivo religioso...»<sup>247</sup>. En la misma línea de conciliación hay que señalar entre otros a Julio Pflug (1499-1564) y a Jorge Witzel (1501-1573), ambos en la línea erasmista y partidarios de la concordia religiosa, para lo cual el primero organizó el primer coloquio de Leipzig.

En todo caso, baste aquí señalar que los orígenes de la tolerancia hay que situarlos en el mundo moderno, en el humanismo, mucho más que en el primer protestantismo. Lecler dirá ese respecto: «...en la historia de la tolerancia de principios de los tiempos modernos, los humanistas, ya desde un principio, representan sin duda el papel de precursores...»<sup>248</sup>. A través de la idea de tolerancia, los humanistas tocarán directamente el tema de los derechos fundamentales, no todavía con la imagen moderna de la libertad religiosa, sino con ese concepto mucho más condicionado y más problemático pero que es su primer planteamiento en el mundo moderno.

En todo caso, algunos de los grandes temas del humanismo, como el de la unidad de la verdad, llevará a sus autores a reflexiones que prepararán las condiciones para la defensa de la tolerancia<sup>249</sup>.

## La Reforma protestante

El segundo fenómeno, éste de carácter centralmente religioso que influirá en la cultura y en el pensamiento de la nueva sociedad que surge en el tránsito a la modernidad, es la Reforma protestante. No se trata, tampoco

<sup>246</sup> Idem, p. 141.

<sup>247</sup> Trad. francesa de V. Stouvenel, colección *Scripta manent*, París, 1927, p. 166 (Trad. del autor).

<sup>248</sup> *Historia de la tolerancia en el siglo de la Reforma*, Ref. 240, tomo I, p. 183.

<sup>249</sup> Vid. el desarrollo del tema en el capítulo «La filosofía de la tolerancia en los siglos XVI y XVII».

en estas páginas, de hacer, ni siquiera esquemáticamente, una historia de la Reforma, sino de analizar las conexiones y las influencias de este fenómeno sobre los derechos fundamentales<sup>250</sup>.

Como decíamos al principio de este tema las conexiones entre humanismo y Reforma, sin traer ésta causa del primero, son evidentes. Es más: el mapa de consolidación de la Reforma viene a coincidir con las áreas del mundo francogermano y flamenco, en que fue mayor la influencia del humanismo erasmista. Como reconocen Romano y Tenenti «...el movimiento humanista septentrional dio a la Reforma el armazón técnico y la independencia mental suficientes para construir y estructurar la verdadera rebelión religiosa...»<sup>251</sup>. Ambas corrientes se enfrentan en ruptura con la mentalidad y las instituciones del mundo medieval y ambas son representativas del nuevo mundo de la burguesía ascendente. Entre ambas, como decíamos, iniciarán la construcción de la cultura moderna. Es verdad que las primeras versiones protestantes, especialmente la de Lutero, su gran iniciador, son en muchos temas contradictorias con el humanismo renacentista, especialmente en lo referente a la dignidad humana. El ataque contra la obra de Erasmo *De libero arbitrio*, de 1524, que defendía la concepción humanista, en su obra de 1525 *De servo arbitrio*, es una expresión de su doctrina antihumanista y ultra-agustiniana. Como señala Skinner, para Lutero «...todos los poderes de racio-

<sup>250</sup> Sobre la Reforma se puede ver LORTZ, J. *Historia de la Reforma*, dos tomos, trad. esp. de Lucio García Ortega, Taurus, Madrid, 1963, sobre la edición alemana *Die Reformation in Deutschland*, Friburgo (1939-40); ZELLER, G. *La Reforma*, Ref. 124 y el excelente libro de TROELTSCH, E. *El protestantismo y el mundo moderno*, trad. de Eugenio Imáz, Fondo de Cultura Económica, México, 1951, 2.ª ed., 1958, del original alemán *Die Bedeutung des protestantismus für die Entstehung Modernen Welt*, Oldenbourg, Munich y Berlín, 1911; también ELTON, G. K. *La Europa de la Reforma*, siglo XXI, Madrid, 1974, trad. de Jesús Fomperosa del original inglés *Reformation Europe*, Collins and sons, Londres, 1963; ROMANO, R. y TENENTI, A. *Los fundamentos del mundo moderno*, siglo XXI, Madrid, 1971, trad. de Marcial Suárez del original alemán *Die Grundlegung der modernen Welt*, Fischer Bücherei, Frankfurt, 1967; WILLIAMS, G. H. *La Reforma radical*, trad. de Antonio Slatore, Fondo de Cultura Económica, México, 1983; SKINNER, Q. *Los fundamentos del pensamiento político moderno...*, Ref. 4 y 126, Tomo II «La reforma», Fondo de Cultura Económica, México 1986. En España Vid. sobre todo LÓPEZ ARANGUREN, J. L. *El Protestantismo y la moral*, Sapientia, Madrid 1954. Vid. también el capítulo XIX p. 328 y ss. en Tercera Parte; El siglo XVI «A: El Renacimiento» del Tomo II de la obra de ABELLÁN, J. L. *Historia crítica del pensamiento español*, Espasa Calpe, Madrid, 1986, y la bibliografía que se contiene al final del mismo.

<sup>251</sup> *Los fundamentos del mundo moderno*, Ref. 250, p. 228. En la misma línea dirá ELTON que la erudición humanista miró los cimientos intelectuales de la Iglesia mediante el estudio de la Biblia y de los Santos Padres en nuevas y mejores ediciones... El desprecio que los humanistas sentían por la filosofía tradicional y por la falta de erudición —que estaba justificado dentro del contexto académico— fue otro motivo más para fomentar el general anticlericalismo de la época...».



cinio del hombre son simplemente carnales y absurdos»<sup>252</sup>. Sin embargo Skinner reconoce la influencia que sobre Lutero ejerció el *Elogio de la locura* (1509) del propio Erasmo, sobre todo en el final cuando la oración de la locura culmina con ataques a los clérigos, al Papado y a sus corrupciones y abusos, muy presentes en los modelos de la Iglesia Católica. Dirá Skinner que un resultado de esas afinidades entre Lutero y los humanistas es que muchos de éstos se sintieron atraídos por su causa a partir de su primer ataque a las indulgencias en 1517. Aunque luego acabaron rechazando a los reformadores, algunos humanistas alemanes saludaron a su movimiento. Así, Crotus Rubianus (1480-1545) saludó a Lutero como «Padre de mi Patria» y siendo Rector de la Universidad de Erfur le dio una recepción oficial cuando pasó por allí camino de la Dieta de Worms<sup>253</sup>.

La influencia de la Reforma protestante sobre la formación del mundo moderno no se puede poner, por consiguiente, en duda, aunque sí conviene matizar su auténtico sentido de cara, sobre todo, a centrar su papel en la formación de la filosofía de los derechos fundamentales.

Sin embargo, este cometido se hace sumamente complejo por haberse situado el problema en un nivel polémico con la interpretación materialista de la Historia; en efecto, para combatir la interpretación marxista se ha utilizado el fenómeno de la Reforma, para poner de relieve la influencia de los factores ideales y culturales en el cambio social e histórico en la génesis de los fenómenos sociales<sup>254</sup>.

Max Weber centra su investigación sobre *La Ética protestante y el espíritu del capitalismo*<sup>255</sup>, diciendo que «... ha de tener en cuenta muy principalmente las condiciones económicas reconociendo la importancia fundamental de la economía, pero tampoco deberá ignorar la relación causal inversa, pues el racionalismo económico depende en su origen, tanto de la técnica y el Derecho racionales como de la capacidad y actitud de los hombres para determinados tipos de conducta racional... Entre los ele-

<sup>252</sup> Vid. *Los fundamentos del pensamiento político moderno*, II La Reforma, Ref. 4 y 126, p. 13.

<sup>253</sup> Vid. SKINNER, Ref. 4 y 126, p. 36.

<sup>254</sup> Para una visión clara de esta problemática se puede ver GARCÍA SAN MIGUEL. *Notas para una crítica de la razón jurídica*, 2.ª ed. corregida, Sección de Publicaciones de la Facultad de Derecho, Universidad Complutense, Madrid, 1975, el capítulo III, especialmente los apartados b), la causalidad social, c), concepción funcional y concepción dialéctica de la causalidad social; d), el factor causal y predominante; materialismo, culturalismo y posiciones intermedias, y e), consideraciones metodológica para un tratamiento empírico del problema del factor predominante.

<sup>255</sup> Editorial Revista de Derecho privado, Madrid 1955, trad. de Luis Legaz Lacambra.

mentos formativos más importantes de la conducta cuentan, en el pasado, la fe en los poderes mágicos y religiosos y la consiguiente idea de deber ético...»<sup>256</sup>.

Desarrollando ese planteamiento dirá que: «en la patria de Benjamin Franklin (Massachussets) el «espíritu capitalista» existió con anterioridad al «desarrollo del capitalismo»...; en cambio en las colonias vecinas (lo que después fueron los Estados del Sur de la Unión), ese espíritu alcanzó un desarrollo mucho menor, a pesar de haber sido colonizadas por grandes capitalistas, con fines comerciales, mientras que las colonias de Nueva Inglaterra lo fueron por burgueses artesanos y labradores con fines religiosos. En este caso por tanto la relación causal es la inversa de la que habría que postular desde el punto de vista del materialismo...»<sup>257</sup>. Y más adelante, en las últimas páginas del primero de los dos trabajos que forman su libro concluirá: «así pues, nuestro estudio podría constituir una modesta aportación ilustrativa de cómo las ideas alcanzan eficiencia histórica»<sup>258</sup>. Es cierto que él mismo evitará la deducción de un idealismo radical, frente a las posiciones materialistas contrarias, y que posteriormente Tawney matizará aún más sus afirmaciones<sup>259</sup>.

En todo caso, en la línea general del planteamiento de este estudio, rechazando por consiguiente posiciones extremas respecto del factor causal predominante, tanto en la perspectiva materialista como idealista, y sosteniendo el pluralismo de influencias, se debe reconocer la importancia de la aportación de la Reforma a la formación del mundo moderno. Esta

<sup>256</sup> Idem, p. 13. En la misma línea determinadas manifestaciones del espíritu protestante y de la moderna cultura capitalista, no hemos de ir a buscarlo en su (supuesto) «amor al mundo» más o menos materialista (o al menos *anti ascético*) sino más bien en sus rasgos puramente religiosos. De los ingleses dice MONTESQUIEU (*Esprit des Lois*, Libro XX, cap. 7) que son los que «más han contribuido, de entre todos los pueblos del mundo, con tres cosas importantes: la piedad, el comercio y la libertad». ¿Coincide efectivamente su superioridad en el orden industrial, y en el otro orden de cosas, su aptitud para la libertad, con aquel récord de piedad que les reconoce MONTESQUIEU? (p. 34).

<sup>257</sup> Idem, p. 46. Vid. también las observaciones de la p. 72 y las referentes a la reminiscencia religiosa de las palabras *calling* en inglés y *Beruf* en alemán, que significan profesión, p. 77 y ss.

<sup>258</sup> Idem, p. 101.

<sup>259</sup> En su obra *Religion and the rise of Capitalism*, John Murray, Londres, 1936, 1.ª reimp., 1960, 1964. Vid también la bibliografía de la nota 1 del prefacio de 1936, p. IX. En la misma línea, CROSSMAN, *Biografía del Estado Moderno*, Ref. 52, dirá: «La aparición del capitalismo ha sido a veces íntimamente relacionada con la Reforma... pero es simplificar demasiado las cosas hablar de la una como causa determinante de la otra. Naturalmente la importancia creciente de una nueva clase en Europa, iba a afectar el problema religioso, pero el capitalismo no es un problema específico de los países protestantes...» (p. 42).

influencia real es una influencia objetiva, a veces con independencia de las intenciones de los primeros reformadores, cuyos planteamientos centrales serán directamente religiosos, pero la ruptura de la unidad religiosa y del predominio de la Iglesia católica no podía quedar reducida a sus dimensiones espirituales. «Una de las consecuencias de la Reforma —dirá Bertrand Russell— fue que la religión se convirtió más abiertamente en una cuestión política...»<sup>260</sup>.

El protestantismo, por consiguiente, es indudable que ha influido en la cultura y en las ideas sociales y políticas del mundo moderno. Laski, en su excelente y apretado libro sobre el liberalismo europeo dirá: «...No puede siquiera ponerse en duda que el avance del protestantismo haya fomentado de paso el crecimiento de la filosofía liberal; pero no creo que haya el menor fundamento para declarar que eso entrará en los propósitos definidos de los reformadores teológicos. La Reforma dio al traste con la supremacía de Roma. Al hacerlo, dio pábulo a nuevas doctrinas teológicas, originó profundos cambios en la distribución de la riqueza, facilitó en grado sumo el establecimiento del Estado secular. Aflojó los lazos de la tradición al realizar un ataque a fondo contra la autoridad. Dio un impulso tremendo al racionalismo al poner en tela de juicio ciertos principios mucho tiempo tenidos por intangibles. Tanto sus doctrinas como sus resultados sociales redundaban en bien de la emancipación del individuo. Pero esto no autoriza a afirmar que los creadores de la Reforma se lo hayan propuesto así, de un modo premeditado. Ellos iban realizando su obra en un clima mental que les obligaba a ajustar sus ideas con un sinnúmero de influencias completamente ajenas... La emancipación del individuo es un coproducto de la Reforma, se la conquistó al paso, pero no está entre sus fines esenciales...»<sup>261</sup>.

Desde esta perspectiva, que nos parece acertada, enfocaremos las páginas que siguen. Todavía nos queda por señalar una última distinción impor-

<sup>260</sup> *La sabiduría de Occidente*, Ref. 136, p. 181.

<sup>261</sup> *El liberalismo europeo*, Ref. 28, p. 28. En las páginas siguientes hará LASKI una lúcida crítica a los planteamientos de WEBER (Vid. especialmente, pp. 29 a 37). También TROELTSCH, en *El protestantismo y el mundo moderno*, Ref. 250, sostendrá una tesis —el libro es anterior al de WEBER— distinta a la de éste: «...Una gran masa de los fundamentos del mundo moderno en lo que respecta al Estado, la sociedad, la economía, la ciencia y el arte se ha originado con completa independencia del protestantismo, siendo en parte una simple continuación de los desarrollos de la Baja Edad Media, en parte, efecto del Renacimiento y especialmente del Renacimiento asimilado por el protestantismo y finalmente ha sido logrado en las naciones católicas como España, Austria, Italia y especialmente Francia, después que hubo surgido el protestantismo y junto a él. Pero de todos modos no es posible negar abiertamente su gran significación en el origen del mundo moderno...», p. 28.

tante para el mejor enfoque de nuestro tema, y para entender la influencia del protestantismo sobre la filosofía de los derechos fundamentales. Se trata de la necesidad de distinguir entre el primer protestantismo, el de Lutero y el de Calvino, y su evolución posterior, con la aparición de otras iglesias o sectas. Así se deberá hablar como lo hace Troeltsch de un protestantismo viejo y de un protestantismo nuevo. Las influencias que más nos importan proceden del protestantismo nuevo, mientras que el protestantismo viejo «representa como manifestación total y a pesar de su doctrina de salvación anticatólica una cultura eclesiástica en el sentido de la Edad Media y trata de ordenar el Estado y la sociedad, la educación y la ciencia, la economía y el Derecho según los criterios sobrenaturales de la revelación y, lo mismo que la Edad Media, incorpora la *lex naturae* como idéntica, originariamente, con la ley de Dios...»<sup>262</sup>.

También es interesante incorporar la distinción que hace George H. Williams entre Reforma magisterial y Reforma radical. La primera se constituye por las Iglesias establecidas del protestantismo clásico, mientras que la segunda se forma por las sectas, comunidades e Iglesias voluntarias. La distinción se refiere a la organización institucional. Magisterial viene así para Williams de *magistratus* y pretende identificar a las tres grandes Iglesias, luterana, calvinista y a la Iglesia de Inglaterra, frente al individualismo, a la espontaneidad y a la falta de reglas jurídicas de las pequeñas sectas que forman la Reforma radical, especialmente el anabaptismo, el espiritismo y el racionalismo evangélico<sup>263</sup>.

Todo el protestantismo y especialmente el calvinismo, sin embargo, serán factores políticos de progreso y de ruptura respecto de la sociedad medieval y en ese sentido, preparadores del mundo liberal, en el que se sitúa históricamente la primera aparición de la filosofía de los derechos fundamentales. Pese a ser una cultura eclesiástica, serán la avanzadilla de la lucha contra la cultura eclesiástica de la Iglesia católica y de la Contrarreforma, y con ellos, para salvar su idea de individuo, de razón, de libertad se agruparán los humanistas, en los siglos XVI y XVII, especialmente los de tradición erasmista. De ahí quizás esa influencia del humanismo sobre el protestantismo y de ahí también el origen de las herejías protestantes, la reforma radical, a las que luego nos referiremos, de gran importancia para nuestro tema. Lo importante es ahora subrayar la importancia política de ese protestantismo, para preparar el mundo liberal del siglo XVIII, aunque

<sup>262</sup> TROELTSCH. *El protestantismo y el mundo moderno*, Ref. 250, p. 31.

<sup>263</sup> Vid. WILLIAMS, G. H. *La Reforma radical*, Ref. 250. La distinción se encuentra a lo largo de toda la obra, pero se explica en el prefacio, p. X.

ideológicamente, al menos el protestantismo viejo, el luteranismo, el calvinismo el anglicanismo ortodoxos, estuvieran más próximos de la Iglesia católica medieval.

Trevor Roper lo expondrá magistralmente en su excelente trabajo sobre *Los orígenes religiosos de la era de las Luces*: «es, por consiguiente, posible que en el terreno político el calvinismo haya sido necesario para el progreso intelectual de la Europa del siglo XVII... El hecho de que la resistencia calvinista haya sido necesaria para la supervivencia y para el desarrollo de una tradición intelectual no implica que esos elementos tengan entre ellos una relación lógica y directa. En período de crisis puede ocurrir que un filósofo tenga que ponerse una armadura. Gracias a esa armadura puede salvar su vida y seguir filosofando. Pero eso no significa que la armadura sea la fuente de su filosofía. Mientras que la lleva puesta, puede ser que frene la especulación: vuelve a especular una vez que la batalla ha terminado, cuando se la quita. Tal puede ser el mérito del calvinismo en lo que concierne a la era de las Luces. Es una armadura que ha prestado servicio en tiempo de guerra: era ciertamente incómoda, pero se mostró más fácil de quitar que la cota de malla arcaica y demasiado trabajada que protegía a los filósofos de la Iglesia rival, pero sofocándolos»<sup>264</sup>.

Así podemos ya decir, como dijimos respecto del humanismo, que la principal aportación del protestantismo a nuestro tema es el reforzamiento del individualismo y del papel del sujeto individual en la sociedad y en la historia.

Evidentemente, la ruptura de la autoridad de la Iglesia y el libre examen supondrán, en el protestantismo, un impulso de la iniciativa individual, pero los frutos de esta aportación del luteranismo sólo aparecerán más tarde, en el protestantismo nuevo. Todavía en Lutero su concepción religiosa servirá para apoyar el Estado absoluto. Así, en la tesis 13 de Heidelberg, proclamada el 16 de abril de 1518 dirá: «...La libertad no existe,

<sup>264</sup> TREVOR-ROPER, H. R.; el texto está tomado de su obra *Religion, Reformation and social change*, en la versión francesa de RATIER, L. titulada *De la Reforme aux Lumières*, Gallimard, París, 1972, p. 279 (trad. esp. de los autores).

Desde la perspectiva del humanismo dirá también en el mismo sentido: «... No habría que despreciar la idea general de los humanistas de mediados del siglo XVI que consideraría la necesidad de optar entre un abandono total del espíritu respecto del catolicismo o una rendición parcial al calvinismo. La disciplina impuesta por el calvinismo podía ser considerada como una exigencia provisional impuesta por una guerra justa, la impuesta por el catolicismo de la Contrarreforma aparecía al contrario como una exigencia permanente de un Estado policíaco. Es evidentemente en las sociedades donde no triunfó la Contrarreforma en las cuales primero se restauró la libertad intelectual...» (trad. del autor, p. 277).

todo acto que procede del hombre es un pecado mortal...». También en su tratado *De servo arbitrio*, donde replica a Erasmo, dirá: «...todo lo que hacemos, todo lo que acontece, incluso cuando nos parece contingente, acontece de una manera necesaria y sin que pueda tener lugar de otro modo, a causa de la voluntad divina...»<sup>265</sup>. Su posición de la fe justificante, con independencia de las obras, conducirá finalmente «a la identificación de la fe con la experiencia personal de la fe... y engendró un subjetivismo ruinoso», dirá Chevalier desde su perspectiva<sup>266</sup>. Lo cierto es que reforzará el subjetivismo y el individualismo a medio y largo plazo, aunque a corto plazo, con sus posiciones ante la autoridad y el poder, reforzó el fatal hábito del pueblo alemán «de alimentar ideales de la libertad en el reino del espíritu aunque sometiéndose sin discusión a la autoridad del Estado en las cuestiones prácticas...»<sup>267</sup>.

En sus obras políticas negará con su doctrina de los dos reinos toda posibilidad de resistencia individual a la autoridad, con su concepción pública de la misma. Sólo cabe una resistencia activa contra la autoridad por parte de aquellas personas que poseen igualmente funciones de autoridad. En esta afirmación, contradictoria con el fortalecimiento del poder que objetivamente realiza Lutero, parece encontrarse en germen la idea de separación de poderes, o de contrapesos, de un poder que detiene a otro poder en la terminología de Montesquieu. También será contradictoria la tesis que sostiene, basada en la independencia de los dos reinos, de que «...si el poder secular pretende dar una ley al alma, invade el Gobierno de Dios y no hace más que seducir y corromper las almas... Si una Ley humana impone al alma creer de una manera u otra, según lo mande el propio hombre, es seguro que no está en ella la palabra de Dios...»<sup>268</sup>. No cabe duda que la libertad de conciencia y la objeción de conciencia podrían ser abarcadas o incluidas en el ámbito de estas reflexiones, aprovechadas más tarde por el protestantismo nuevo, y por los autores de la reforma radical.

<sup>265</sup> Citada por CHEVALIER. *Historia del Pensamiento*, Ref. 168, tomo II, p. 584.

<sup>266</sup> Idem, p. 588.

<sup>267</sup> EBENSTEIN. *Los grandes pensadores políticos*, trad. dirigida por Enrique Tierno Galván, de la 3.ª ed. inglesa, *Great Political Thinkers*, Holt, Rinehart and Winston, Nueva York, 1961, Revista de Occidente, Madrid, 1965, p. 365. Desde similar perspectiva dirá FEBVRE, L., refiriéndose a LUTERO: «A quién ha bebido el vino embriagador de lo absoluto, qué le importan vuestras pequeñas vendimias terrenales?» *Martín Lutero*, Fondo de Cultura Económica, México, 1956; 2.ª reimp. 1972, p. 272, trad. esp. de Tomás Segovia de *Un destin: Martin Luther*, P.U.F., París 1927.

<sup>268</sup> Vid. LUTERO, M. «Sobre la autoridad secular: hasta dónde se le debe obediencia» en *Escritos políticos*, estudio preliminar del prof. Joaquín Abellán, Tecnos, Madrid, 1986, p. 44.

Estos puntos de vista explican que Lutero fuese considerado como un constructor del mundo moderno, un precursor de los ideales de libertad, y en este caso, un defensor de la autonomía moral del individuo, por los Ilustrados, e incluso por los autores liberales del siglo XIX y por el propio Carlos Marx. Aunque sean contradictorias con la idea hoy aceptada de que «Lutero es un hombre medieval ajeno a otros movimientos del siglo XVI, que apuntaban hacia la modernidad...»<sup>269</sup>, lo cierto es que se vierten y empiezan a recorrer, con las consecuencias conocidas a finales del siglo XX. Sólo la separación que produce entre los dos reinos, entre los cristianos y los demás, impide que esas ideas fructifiquen directamente en la época de Lutero. Se incorporarán sin embargo a la cultura jurídica y política y jugarán, en discreto silencio, su papel.

La misma idea de que en el Reino de Dios, los creyentes no tienen necesidad ni de espada ni de Derecho secular, porque «si todos fuesen creyentes no serían necesarios ni útiles los príncipes ni los reyes, ni los señores, ni la espada, ni el Derecho» que se neutraliza con la disciplina en el reino de los hombres, incorpora valores anarquistas, que culminarán, en el siglo XIX, con el creciente arraigo del movimiento obrero de este signo. La propia idea de Marx de la desaparición del Derecho y del Estado, ha bebido en las fuentes de Lutero. De todas formas, la existencia del otro reino hará imposible también en este caso la atribución directa a Lutero de la fraternidad.

En Calvino, aunque hay diferencias importantes con el Luteranismo, para lo que a nosotros nos interesa, sus conclusiones respecto al poder, quizás con un lenguaje menos medieval que Lutero y más jurídico, no son muy lejanas de las de aquél. Reforzará igualmente la autoridad, a partir de su origen divino, lo que no facilitará, inmediatamente una reflexión desde sus perspectivas de los límites del poder, que es una de las vías por las que se incorporan los derechos fundamentales a la cultura jurídica. En diversos pasajes del Libro IV, capítulo XX de su «Institución de la religión cristiana» aparece nítidamente esta idea:

«...Por mí reinan los reyes y los príncipes determinan justicia. Por mí dominan los príncipes y todos los gobernadores juzgan la tierra» (Prov.8-15-16). Esto vale tanto como si dijera que no se debe a la perversidad de los hombres el que los reyes y demás superiores tengan la autoridad que tienen sobre la tierra, sino a la Providencia de Dios y a su santa ordena-

<sup>269</sup> Vid. el «Estudio Preliminar» de Joaquín Abellán a los *Escritos Políticos*, LUTERO, Ref. 268, p. XXXV. ,.

ción, al cual le agrada conducir de esta manera el gobierno de los hombres...»<sup>270</sup>.

Y más adelante insiste: «...pero la escritura, por otra parte, para remediar los malos juicios humanos, afirma que a la sabiduría y providencia divinas se debe el que reinen los reyes. (Prov.8,15) y ordena de modo particular honrar al rey. (1 Pe, 2,17)...»<sup>271</sup>. Y partiendo de ese supuesto señalará la necesidad de obedecer, sin condiciones incluso a los tiranos.

«...El primer deber y obligación de los súbditos para con sus superiores es tener en gran estima y reputación su estado, reconociéndolo como una comisión confiada por Dios; y por esta razón deben honrarlos y reverenciarlos como vicarios y lugartenientes que son de Dios... deben darles esta obediencia también por temor a Dios mismo, puesto que el poder de los príncipes lo ha dado Dios...»<sup>272</sup>. En concreto, indicará el deber de obediencia, con palabras tajantes: «...hay que estarles sujetos con toda obediencia, sea que haya que obedecer sus órdenes y constituciones, o que haya que pagar los impuestos o que se deba soportar alguna carga pública que se refiera a la defensa común, o que sea preciso obedecer a ciertos mandatos... Porque como quiera que no se puede resistir al magistrado sin que juntamente se resista a Dios, aunque a alguno le parezca que puede enfrentarse al magistrado y salir airoso porque no es tan fuerte; no obstante Dios es mucho más fuerte y está perfectamente armado para vengar el menosprecio de su disposición...»<sup>273</sup>. Ningún particular puede desobedecer, con estos argumentos a la autoridad y ni siquiera de los tiranos, que no hacen lo que su cargo exige, y gobiernan injusta y violentamente, y «...son colocados por Él, para castigo del pueblo», se pueden librar. «Un hombre perverso e indigno de todo honor, si es revestido de la autoridad pública, tiene en sí, a pesar de todo, la misma dignidad y poder que el Señor, por su palabra ha dado a los ministros de su justicia y que los súbditos le deben —por lo que toca a la obediencia debida al superior— la misma reverencia que darían a un buen rey, si lo tuviesen...»<sup>274</sup>.

<sup>270</sup> CALVINO, J. *Institución de la religión cristiana*, edición castellana de Cipriano de Valera, 1597. Reeditada por Luis de Usó y Río en 1858, Tomo II, p. 1171.

<sup>271</sup> Idem, p. 1173.

<sup>272</sup> Idem, pp. 1186 y 1187.

<sup>273</sup> Idem, p. 1187.

<sup>274</sup> Idem, p. 1189.



De todas formas, considerará que las personas dotadas de autoridad o las instituciones pueden resistir al tirano: «...hablo siempre de personas particulares. Porque si ahora hubiese autoridades ordenadas particularmente para defensa del pueblo y para refrenar la excesiva licencia que los reyes se toman, como antiguamente los lacedemonios tenían a los éforas opuestos a los reyes, y los romanos a los tribunos del pueblo frente a los cónsules y los atenienses a los demarcas frente al Senado y como puede suceder actualmente que en cualquier reino lo sean los tres estados, cuando se celebran Cortes; tan lejos estoy de prohibir a tales estados oponerse y resistir, conforme al oficio que tienen, a la excesiva licencia de los reyes, que si ellos disimulasen con aquellos reyes que desordenadamente oprimen al pueblo infeliz, yo afirmarí que tal disimulo ha de tenerse por una grave traición. Porque maliciosamente como traidores a su país echan a perder la libertad de su pueblo, para cuya defensa y amparo deben saber que han sido colocados por ordenación divina como tutores y defensores...»<sup>275</sup>. Como se ve Calvino se sitúa en el Estado estamental y a los tres estados les confía la autoridad para limitar y para impedir el gobierno tiránico. Pero no se permiten derechos de los particulares frente al poder. No estamos directamente en un clima favorable para esos derechos humanos. Además, la aceptación de la teoría agustiniana de los dos reinos por Calvino, le hará distinguir el gobierno «que reside en el alma o en el hombre interior, y se refiere a la vida eterna...» del que «...compete solamente ordenar la justicia civil y reformar las costumbres y conductas exetiores...»<sup>276</sup>. Por eso distinguirá la libertad prometida y ofrecida por Cristo, que es del Reino espiritual, y la posible libertad temporal. No son necesariamente situaciones homogéneas porque «...la libertad espiritual se compagina muy bien con la servidumbre social...»<sup>277</sup>. Ciertamente este punto de vista de Calvino puede favorecer esa mentalidad que se encontrará también en la Iglesia Católica, especialmente en el siglo XIX, tras la revolución liberal, de que la situación de servidumbre temporal debe ser aceptada, y que no impide alcanzar el reino de Cristo y la salvación. La cultura de los derechos humanos, es por el contrario antropocéntrica, y vincula las posibilidades de la autonomía moral, con un desarrollo humano acorde con la dignidad de las personas. Por esta veta de su pensamiento Calvino no impulsará la aparición histórica de los derechos.

Idem, p. 1193.

Idem, p. 1168.

Idem, p. 1168.

Sin embargo, defenderá la forma de gobierno democrática que es «un señorío popular, en el que cada ciudadano tiene autoridad...»<sup>278</sup> y por eso argumentará que «...el vicio y los defectos de los hombres son la razón de que la forma de gobierno más pasable y segura sea aquella en que gobiernan muchos, ayudándose los unos a los otros y avisándose de su deber; y si alguno se levanta más de lo conveniente, que los otros le sirvan de censores y amos...». Y añade «...La mejor forma de gobierno es aquella en que hay una libertad bien regulada y de larga duración...Los mismos gobernantes de un pueblo libre deben poner todo su afán y diligencia en que la libertad del pueblo del que son protectores no sufra en sus manos el menor detrimento...»<sup>279</sup>. Es una puerta abierta por un pensamiento complejo a la cultura de los derechos humanos. Los discípulos de Lutero, como Burnes, Tyndale o Melancthon, que habían defendido las teorías de Lutero sobre la obediencia, coincidentes con las de Calvino, que acabamos de analizar, abrieron, sin embargo una brecha sobre el papel de la Iglesia en lo temporal y sobre la autonomía de la sociedad. Aunque los gobernantes deben gobernar al pueblo como Dios quiere y no como ellos quieren, disminuyen la intervención de la Iglesia católica y protestante y centran el poder temporal en las autoridades civiles con límites. Es la teoría sobre la «adiáfora», o sobre las cosas indiferentes de Melancthon, que asumió Burnes, y otros teóricos luteranos. Para ellos no deben ordenarse aquellas cosas que Dios no ha establecido como obligatorias. Entre ellas se sitúa la libre acción de la autonomía de la voluntad en las relaciones privadas y en el ejercicio del derecho de propiedad. Aquí estos luteranos preparan la sociedad capitalista y las tesis de Adam Smith, como lo hará Calvino y el calvinismo, con una posición más moderna.

A diferencia del luteranismo, su concepción del mundo es activa y así racionaliza y disciplina todo el obrar en una teoría ética: «reclama el aprovechamiento sistemático de todas las posibilidades de acción que pueden contribuir al progreso y la prosperidad de la comunidad cristiana»<sup>280</sup>. Preconizará una austeridad y defenderá el uso de los bienes de este mundo, pero sin excesos, usando de las cosas según el fin para el cual Dios las creó. Estamos, como se ve, al margen del proceso de secularización, al menos conscientemente. No debemos, dirá, aceptar las teorías que rechazan «...que debemos usar los bienes de la tierra en la medida en que nos ayudan a avanzar en nuestra carrera y no le sirven de obstáculo...»<sup>281</sup>. Considera

<sup>278</sup> Idem, p. 1173.

<sup>279</sup> Idem, p. 1174.

<sup>280</sup> TROELTSCH. *El protestantismo y el mundo moderno*, Ref. 250, p. 49.

<sup>281</sup> Obra citada, Tomo I, p. 552.

inhumana a la filosofía que «nos priva sin razón del lícito fruto de la liberalidad divina...» y defiende el uso de las cosas, de acuerdo con sus propiedades naturales, y se refiere en concreto «al oro, la plata, el marfil y el mármol». Se perfila ya la vocación mundanal, que es una de las improntas que dejará el protestantismo en la cultura moderna. También en este campo los luteranos como Melanchton insistirán en la vocación mundanal y en el uso de los bienes de la tierra fuera del alcance de las autoridades civiles. Aquí el único derecho que se reconoce es el de propiedad, en un clima donde surgía la libertad de conciencia, pero donde aún está en una situación incierta, hasta finales del siglo XVI y principios del XVII. Por eso Melanchton dirá que «...los bienes de los súbditos no deben ser apropiados por sus señores, a menos que la necesidad común del país lo requiera...». Los bienes de un súbdito, dirá: «...son parte del orden divino en el gobierno terrenal y la sociedad política, así como lo es el juicio o el castigo. Por consiguiente, los príncipes no deben destruir este orden; deben saber que también ellos han recibido este mandamiento, no robarás...»<sup>282</sup>. Es impresionante este texto donde se señalan con claridad las dos funciones que el Derecho debe cumplir en la sociedad liberal burguesa, proteger la propiedad y la autonomía de la voluntad, y sancionar por medio de la justicia a los transgresores de las reglas.

Cuando examinemos las actitudes de la ética de la gracia sin la libertad veremos las consecuencias de estas posiciones calvinistas y luteranas.

En este protestantismo viejo la autonomía individual, la libertad, se mantiene exclusivamente en el plano del espíritu, sin trasladarse al campo de la vida social política, ni por consiguiente al de los derechos fundamentales. Así veremos una coincidencia práctica en la acción represora de las «herejías» en el campo católico y protestante. Incluso se producen auxilios mutuos en la tarea de represión. Así, Lecler cuenta cómo un protestante, Guillermo de Trie, amigo íntimo de Calvino, revelaba a un amigo suyo católico, Antonio Arenys, pruebas para que la Inquisición condenase a Miguel Servet. «Con un celo verdaderamente asombroso —dirá Lecler— se trataba de que un protestante ginebrino documentara a la Inquisición Trie hizo lo mejor que pudo para informar a su amigo...»<sup>283</sup>.

Hemos visto también que los efectos prácticos en un primer momento del individualismo humanista favorecerán al Estado absoluto. El indivi-

<sup>282</sup> Texto citado por SKINNER, Q. en *Los fundamentos del pensamiento político moderno*. Ref. 4 y 126, Tomo II, p. 76.

<sup>283</sup> *Historia de la Tolerancia en el siglo de la Reforma*, Ref. 240, p. 374 (tomo I).

dualismo protestante, del protestantismo viejo, promocionará también al Estado absoluto. Así, las necesidades de la burguesía, el humanismo renacentista y el protestantismo viejo coincidirán en apoyar al Estado absoluto, e incluso en Lutero se señalan los primeros antecedentes de lo que será, en Alemania, el *Obrigkeitsstaat*, el Estado de Obediencia.

Pero es indudable que los gérmenes del protestantismo individualista están echados, aunque tendrán que producirse acontecimientos e influencias extrañas al propio protestantismo viejo para dar lugar al protestantismo nuevo en la terminología de Troeltsch<sup>284</sup>.

En todo caso, aunque el protestantismo reanima temporalmente a la doctrina eclesiástica, y apoya también temporalmente al Estado absoluto, lo cierto es que la ruptura del monopolio de la Iglesia católica que le es atribuible producirá una importante contribución al mundo moderno y al predominio del individuo.

«...La consecuencia inmediata de una autonomía semejante es necesariamente un individualismo creciente de las convicciones, opiniones, teorías y fines prácticos. Una vinculación supra-individual absoluta sólo la procura una fuerza tan enorme como la creencia en una directa revelación divina sobrenatural, creencia que poseía el catolicismo y que en la Iglesia se ha organizado como la encarnación ampliada y permanente de Dios. Si desaparece esta vinculación tendremos como consecuencia necesaria la proliferación de toda clase de opiniones humanas. Estas opiniones no pueden decidir, con una absoluta autoridad divina, sino con una relativa autoridad humana; y por mucho que esta autoridad humana se funde racionalmente y trate de aunar a los hombres sobre el terreno de la razón, siempre discreparán entre sí sus diversas concepciones y manifestaciones...»<sup>285</sup>.

Esta ruptura del monopolio intelectual, cultural y religioso de la Iglesia católica producirá no sólo un auge del individualismo, sino también el principio del pluralismo, del relativismo y de la tolerancia, como únicos

<sup>284</sup> Este dirá en ese sentido: «...Nuestra respuesta estaría falsamente orientada si pretendiéramos partir de un concepto del protestantismo que datara ya con anticipación en el viejo protestantismo todas las cualidades culturales más destacadas del protestantismo nuevo y que nos permitiera encontrar fácilmente las transiciones a la cultura moderna partiendo de una vacuidad semejante» (Ref. 250, p. 36).

<sup>285</sup> TROELTSCH. *El protestantismo y el mundo moderno*, Ref. 250, p. 17. No se puede olvidar también lo que se ha llamado «la Reforma católica», que sobre todo en la segunda escolástica española, será un puente entre el pensamiento moderno y el medieval. En nuestro tema influirá, como veremos, en la formación del Derecho moderno, e incluso en la propia formulación histórica de los derechos fundamentales.

principios que pueden evitar la guerra de todos contra todos. ¿No está ahí iniciándose el planteamiento que más tarde dará lugar al Estado liberal y a los derechos individuales?

Por otro lado, esa ruptura del monopolio de la Iglesia católica producirá también la quiebra de la concepción clásica del Derecho natural, y su sustitución por el iusnaturalismo racionalista que intenta sustituir la autoridad divina, rota en tantas partes como iglesias existen en el mundo moderno, por la autoridad de la razón, a la manera de los razonamientos deductivos de las ciencias matemáticas. ¿Si los derechos naturales aparecen formulados a través de este iusnaturalismo racionalista se puede dudar de la importancia del protestantismo en su origen histórico?

El individualismo, generado por el protestantismo, aparece más claro en el protestantismo nuevo; así por ejemplo, queda clara la inspiración individualista y la influencia, en ese sentido, del pensamiento de Sebastián Franck (1492-1542). Este considerará que ninguna ley puede limitar la libertad del creyente:

«...El cristianismo no es ni una secta, ni un orden, ni una regla en la tierra, sólo es una fe libre y leal que actúa mediante la caridad que germina y produce frutos. Por eso, en el Nuevo Testamento del Espíritu tenemos todas las cosas, pero ningún mandamiento de cosas exteriores... En esas cosas, Dios nos quiere libres, incluso con relación a su propia ley, de tal forma que no hagamos nada por necesidad, sino con entera libertad y voluntariedad... En suma, los cristianos en las cosas exteriores son soberanos, aquí abajo no están sometidos a ningún mandamiento, ni a ninguna ley, pues han sido liberados por la sangre de Cristo de los elementos de este mundo»<sup>286</sup>.

Así, dirá de él Lecler que «Franck representa una posición absolutamente radical. Es sorprendente que haya podido manifestarse, ya en la primera mitad del siglo XVI, un individualismo religioso tan marcado. No se trata... del individualismo de un escéptico o de un espiritualista místico. No exalta tanto los derechos de la razón y de la conciencia personal cuanto la libertad del espíritu santo. «Allí donde está el espíritu de Dios, allí está la libertad» (II, Cor, III, 17). El espíritu no está encadenado a ninguna letra de la escritura, a ninguna secta, a ninguna ceremonia exterior, sino que respeta la libertad de las almas y dando su gracia a todos, se constituye en una iglesia invisible, formada por todos los hombres de buena voluntad...»<sup>287</sup>.

<sup>286</sup> FRANCK, S. *Crónica o Biblia de la Historia (Chronica, Zeybuch und Geschichtsbibel)* Estrasburgo, 1531, 3.ª ed., 1585, p. 471.

<sup>287</sup> *Historia de la Tolerancia en el siglo de la Reforma*, Ref. 240, tomo I, p. 218.

Esta misma orientación individualista aparecerá en Gaspar Schwenckfeld (1489-1561), quien explicará la libertad cristiana bajo la inspiración del espíritu, despreciando los elementos externos de la religión. No creó nuevas sectas, sino simplemente grupos de discípulos que anunciarán más tarde a los pietistas.

Esta tradición, de lo que llama Lecler «el espiritualismo místico», se prolongará en Valentín Weigel (1533-1588) y Jacobo Böhme (1575-1624) en la misma línea.

Serán, por consiguiente, estas aportaciones menores, marginadas por el mundo protestante, las que más harán para favorecer el individualismo. Junto con los espiritualistas místicos, el individualismo crece con algunos sectores anabaptistas, a partir de su apartamiento de la violencia, con Menno Simons y David Joris, defensores de la libertad del espíritu que apoyan «los derechos de la religión personal frente al absolutismo de los príncipes y de los Estados...»<sup>288</sup>.

La influencia del humanismo en Castellion, y en algunos reformadores italianos, Bernardino Ochino o Jacobo Aconcio también resaltará en un racionalismo y subjetivismo religioso que favorecerá el individualismo<sup>289</sup>. Podemos también señalar en ese sentido a los antitrinitarios, y en Inglaterra a los puritanos, los cuales además por su posición defensora del *covenant* como origen de la verdadera Iglesia, estarán también en el origen pactista, tan importante en la ideología liberal y en la filosofía de los derechos fundamentales<sup>290</sup>. El traslado de estas concepciones a las colonias inglesas de Norteamérica de la mano de baptistas y cuáqueros, incidirá en la historia de nuestro tema. Así hubo libertad de conciencia en el Rhode Island de Roger Williams y en el Estado cuáquero de Pennsylvania. George H. Williams, en su investigación que denominará «La Reforma radical»<sup>291</sup>, estudiará todas estas corrientes y sectas que en Alemania, en los Países Bajos, en Italia, en Suiza, en Moravia y Bohemia, en definitiva, en la mayor parte de Europa, se revelaron contra las grandes Iglesias protes-

<sup>288</sup> Vid. LECLER, Ref. 240, tomo I, pp. 207 a 235.

<sup>289</sup> Idem, p. 267.

<sup>290</sup> Uno de estos puritanos, F. JOHNSON, en su obra *An answer to Mainster H. Jacob*, Middelburg, 1600, p. 196, definirá a la Iglesia «como una asociación de fieles llamados por la Palabra de Dios, separados del mundo y de sus caminos de perdición, unidos y congregados en la sociedad del Evangelio, mediante una profesión voluntaria de fe y obediencia a Cristo...». Como se ve, en esta definición están todos los rasgos del voluntarismo individualista que más tarde encontraremos en el origen pactista de la sociedad liberal.

<sup>291</sup> Vid. WILLIAMS, H. *La Reforma radical*, Ref. 250.

tantes, y por supuesto, contra la Iglesia católica. La contraponen a la reforma magisterial. En su análisis el profesor Williams distingue tres grandes sectores, anabaptista, espiritualista y racionalista, aunque todos ellos con diversos grupos y corrientes en su interior, con rasgos doctrinales, organizativos y disciplinarios diferentes. Así, por ejemplo, habrá grandes diferencias entre los anabaptistas evangélicos, que eran pacifistas, y los anabaptistas revolucionarios o macabeos, fanáticos y que se consideraban llamados por Dios para usar la fuerza, con el fin de apresurar la venida de Cristo. También había grandes diferencias entre los tres grupos de espiritualistas, los evangélicos o conventiculares, los conformistas y los evangélicos o revolucionarios.

Pese a su milenarismo y a su idea de que se encontraban en una tierra provisional, esperando los últimos días, con la convicción de que serían los instrumentos para alcanzar esa meta, contribuyeron con sus planteamientos, como ya hemos visto con algunos de ellos, a la cultura de los derechos humanos. Así, fueron iconoclastas frente al Estado y frente a los demás poderes de la tierra, generando una idea de la irreductible autonomía moral de cada personal. De ahí que insistieran en la separación total de la Iglesia y del Estado, porque como dice Williams, «...la disposición de los reformadores magisteriales a servirse del poder coercitivo de reyes, príncipes y ayuntamientos, les haya parecido una desviación del cristianismo apostólico, no menos deplorable que las pretensiones de los Papas»<sup>292</sup>. Asimismo, de sus doctrinas se generaron ideas que incorporaron a la cultura política, como expresión de nuevas responsabilidades colectivas, como la igualdad de mujeres y hombres, la solidaridad entre todas las razas de la humanidad, la defensa del individuo, de la responsabilidad personal, o de la idea de Constitución o de democracia. Para Williams, «hubo de todo en la Reforma radical. Nos faltaron los fanáticos, los charlatanes, ni los pillos. Pero si nos fijamos en la gran mayoría de esa poderosa hueste de hombres y mujeres cuyas vidas hemos esbozado, la impresión abrumadora que nos queda es de admiración por su seriedad, por su solitaria valentía, por la fuerza de sus convicciones. Eran conscientes de un propósito providencial que informaba cuanto hacían. La desolación, la miseria, la brutalidad y la delirante locura del vasto escenario en que representaron sus papeles se les hacían llevaras por la intensa seguridad que tenían de que en la sombra de sus cruces estaba Dios, poniendo los ojos en ellos, porque ellos eran su pueblo amado. Como resumen de una visión global, el testimonio de los radicales puede

<sup>292</sup> Idem, p. 954.

enunciarse así: el cristianismo no es un juego de niños; ser cristiano significa comprometerse...»<sup>293</sup>.

Sólo en su evolución posterior, el luteranismo y sobre todo el calvinismo seguirán esta línea de las confesiones heterodoxas y por consiguiente se insertarán de manera definitiva en los planteamientos individualistas del mundo moderno. Y serán las herejías del calvinismo quienes principalmente incidan en ese sentido individualista, especialmente los socinianos y los arminianos. No hay que olvidar que el precursor del iusnaturalismo racionalista individualista, Hugo Grocio, además de la influencia del humanismo erasmista ya señalado, era arminiano y fue, por esa razón, encarcelado por la Iglesia calvinista. Piénsese también que el núcleo protestante más liberal de Francia, el de Saumur, será muy criticado por el calvinismo ortodoxo de los hugonotes<sup>294</sup>, aunque ya en el siglo XVI, en el mismo calvinismo ortodoxo, piénsese en Hotman, Duplessis-Mornay, etc., se encuentran núcleos de protestantismo liberal individualista.

Los sucesores de Grocio en el iusnaturalismo protestante, también sufrieron persecución en Lausana apoyada por la Iglesia protestante oficial de Berna. Así, Barbeyrac y Pufendorf, por ejemplo, rasgo hasta ahora poco señalado y de gran importancia para nosotros por ser el iusnaturalismo protestante el primer vehículo intelectual de la filosofía de los derechos fundamentales. La consideración como heterodoxos de Grocio, de Barbeyrac y de Pufendorf, entre otros, esclarece bastante el problema, lo sitúa correctamente y subraya la importancia de estas corrientes heterodoxas del calvinismo, muy influidas por el erasmismo, en la formación del mundo moderno. En todo caso, globalmente considerado y como un juicio histórico total, la Reforma, a medio y sobre todo a largo plazo, ha favorecido el individualismo, fundamento de la filosofía de los derechos fundamentales.

También la traducción de la *Biblia* a lengua vulgar, con la posibilidad de la lectura directa de cada uno, sobre todo en aquellas corrientes protestantes no eclesiásticas, es decir, que no pretenden sustituir, por otro aparato, a la organización de la Iglesia católica, favorecerá el individualismo.

<sup>293</sup> Idem, p. 957.

<sup>294</sup> En ese sentido señala agudamente TREVOR-ROPER que la expulsión de 1683, bajo Luis XIV, supondrá la liberación intelectual de los protestantes franceses «...Exiliados en sociedades protestantes acogedoras, pudieron, por fin, escapar al clericalismo rígido que hubiera podido ahogar a esta minoría que Francia perseguía. Entre los arminianos y los socinianos en Holanda; los latitudinarios, en Inglaterra, hicieron el descubrimiento de una libertad nueva...». *De la Reforme aux Lumières*, Ref. 264, p. 253.



El espíritu de los burgueses renacentistas acogerá muy favorablemente esta lectura directa de las biblias traducidas a los modernos idiomas nacionales, que les libraba de la mediación de la Iglesia y que favorecía sus tendencias anticlericales: «...y es que a esos hombres, dirá Lucien Febvre, a estos burgueses, que se elevaban al primer puesto por su esfuerzo personal, sus méritos y dotes, y conquistaban en dura lucha unas posiciones que eran conscientes de que no las debían más que a sí mismos, a su virtud, en el sentido italiano de la palabra, a su energía guiada por su destreza, toda intercesión o mediación les incitaba, les hería a la vez en su orgullo y en su sentido de la responsabilidad...»<sup>295</sup>.

Troeltsch dirá en ese sentido: «...haciendo un saldo total podemos decir que la religión personalista de la convicción y de la conciencia que se apoya en la Historia pero que no se anquilosa dogmáticamente representa la religiosidad que corresponde a la cultura individualista moderna, aunque en los detalles no posea ninguna conexión demasiado estrecha con cada una de sus creaciones»<sup>296</sup>.

En España la presencia de protestantes es pequeña, casi insignificante, y la mayor parte de sus protagonistas hubo de huir, dada la constante represión que la acción de la Inquisición producía. Entre los protestantes del siglo XVI se puede señalar a Juan Pérez, Antonio del Corro, Pedro Núñez Vela, Francisco de Enzinas, Casiodoro de Reina y Cipriano de Valera y entre los, ya muy escasos, del siglo XVII, será relevante Fernando de Tejada<sup>297</sup>.

Juan Pérez de Pineda, perteneció al grupo de protestantes de Sevilla, que se exilió a Ginebra y más tarde a Francia, donde fue predicador en Blois y capellán de la duquesa Renata de Ferrara. Murió en París con avanzada edad y dejó sus bienes para la impresión de una Biblia en castellano. Tradujo el Nuevo Testamento y los Salmos de David. Antonio del Cano, sevillano, que fue monje Jerónimo en San Isidro del Campo, tuvo que huir

<sup>295</sup> FEBVRE, L. *Erasmus, la Contrarreforma y el espíritu moderno*, trad. de Carlos Piera del original publicado en 1957 por l'Ecole Pratique des Hautes Etudes de París, ed. esp. de Martínez Roci, Barcelona, 1970, p. 57.

<sup>296</sup> *El protestantismo y el mundo moderno*, Ref. 296, p. 106. En esa misma línea dirá TROELTSCH, en otro texto, que «... El racionalismo individualista, con su generación de la sociedad a partir de los intereses de los individuos, no es una creación del protestantismo, aunque de él, mejor dicho, del calvinismo y el espiritualismo, parten varios hilos en su dirección...», Idem, p. 82.

<sup>297</sup> Sobre este tema Vid. ABELLÁN, J. L. *Historia crítica del pensamiento español*, Tomo 2, Ref. 250, capítulo XIX, «Los reformistas españoles», pp. 328 y ss.

con otros once religiosos, entre ellos Cipriano Valera, perseguido por la Inquisición. Fue pastor protestante en Aquitania. Se trasladó a Inglaterra en 1569, y parece que llegó a adherirse a la Iglesia anglicana, predicó en San Pablo y fue Catedrático en Oxford. Defenderá, en un escrito al rey Felipe II, la tolerancia, y pide un sistema de tolerancia y que se perdone y se permita volver a España a quienes estuvieran exiliados por pertenecer a otra creencia distinta. Así dirá: «viva cada uno en libertad de su conciencia, tenga el libre ejercicio de la predicación y de la palabra...Parécenos Señor que los reyes y magistrados tienen un poder restricto y limitado, que no llega ni alcanza la conciencia del hombre... Cada uno puede vivir en la libertad de su conciencia...»<sup>298</sup>. La importancia de Casiodoro de Reina y Cipriano de Valera consiste en que tradujeron íntegramente la Biblia al castellano en el siglo XVI, aunque ya el Nuevo Testamento había sido traducido por Francisco de Enzinas en 1543, por consejo de Melánchton, del que era amigo. Casiodoro de Reina intenta, en su versión de los textos sagrados, facilitar su lectura generalizada en España por lo que enmascaró su fé, que afirmó católica. De todas formas su consideración como herejes, el lugar de la impresión que era Basilea y el impresor, Tomás Guerino, que era protestante, no facilitaron esa intención, aunque publicó también aquellas partes que no reconocían los protestantes. Quizás la llamada Biblia del Oso, por tener en la portada un oso apoyado en un árbol del que cuelga un panel de miel, se convierte realmente en biblia protestante con la versión de Cipriano de Valera. Había sido monje jerónimo en San Isidro del Campo, centro del protestantismo en España, de donde tuvo que huir a Inglaterra abandonando su condición y contrayendo matrimonio. En su versión de la Biblia publicada en Amsterdam en 1602, suprimió todos los enmascaramientos, coincidiendo con los criterios que más tarde estableció en el siglo XIX, la Sociedad bíblica británica y extranjera (1861) por lo que utilizó esta versión en las acciones de proselitismo en España y la América española<sup>299</sup>.

Finalmente Fernando de Tejada, ya en el siglo XVII, que había sido fraile agustino en Burgos, hasta que en 1620 huyó a Inglaterra, abandonó la religión católica y se casó. Tradujo al castellano la liturgia anglicana, para intentar convertir a la Iglesia de Inglaterra a la hija de Felipe IV, la infanta María que se pretendía casar con el príncipe de Gales, el futuro Carlos I,

<sup>298</sup> Recogido por Abellán, Tomo IV, p. 160 en la «Historia de los heterodoxos españoles»; en la obra de ABELLÁN, J. L. Ref. 250, p. 333.

<sup>299</sup> También tradujo al castellano *La Institución de la Religión Cristiana* de Calvino en 1597, que es la que se ha utilizado aquí, en la versión de Luis Usoz del Río de 1859.

aunque posteriormente ese matrimonio se frustrase. En 1623, publicó un folleto *Hispanus conversus* donde explicaba las razones de su eparación de la Iglesia católica. Estas eran la doctrina de las obras, los oficios en latín, la transubstanciación, y la invocación de los santos. Además de otras obras no impresas, escribió el llamado «Canasión», con seis capítulos dedicados a cuestiones bíblicas desde el punto de vista protestante, y cuatro referentes a las diferencias entre protestantismo y catolicismo, y donde incluyó la crítica a la misa en latín, el culto de los santos, entre otros temas.

Defenderá la traducción de la Biblia a los idiomas modernos que hablaba la gente, criticará al papismo y se preguntará «¿por qué no podrán los españoles loar a Dios en español y celebrar los oficios divinos en lengua materna para que todos lo entiendan y gocen de los frutos de los que les priva el Papa con su negro latín? ¿Es acaso la lengua española inferior a aquéllas? No, por cierto, sino de muchas maneras superior a muchas, y aún más elegante y ladina que el del misal y breviario, el bárbaro y tosco latín...»<sup>300</sup>.

Como se ve la aportación española es marginal, impedida por la represión de la Inquisición y por la decidida toma de posición del poder civil en favor de la Iglesia Católica. Cortado de raíz, sin las posibilidades que los hugonotes tuvieron en Francia con el Edicto de Nantes, hasta su revocación por Luis XIV, el protestantismo español no influiría en la génesis de los derechos humanos en España. La vieja y rica tradición medieval, pese a la importancia de la Escuela española de Derecho Natural, no tendrá continuidad y la aparición de los derechos humanos en el siglo XIX vendrá principalmente de la influencia de la revolución liberal en Francia, sin perjuicio de su preparación por la recepción de la Ilustración en el siglo XVIII.

En la edición castellana de la *Institución de la Religión Cristiana de Calvino* Cipriano de Valera, escribe un prólogo dirigido a «todos los fieles de la nación española», donde señalará esta situación con palabras muy directas: «...Ahora sasle a la luz por la misericordia de Dios, en lengua Española, en la cual yo la he trasladado para servir a mi nazió i para adelantar el reino de Jesucristo en nuestra España tan miserablemente anegada en un abismo de idolatría, ignoranzia i superstiziones mantenidas por la tiranía de los inquisidores contra la Ley i palabra de Dios... Yo dedico este traba-

<sup>300</sup> Vid. ABELLÁN, J. L. Ref. 250, p. 345. Las referencias sobre el protestantismo en España proceden todas de excelente obra del profesor Abellán.

jo a todos los fieles de la nazi3n Espa3ola, sea que a3n giman so el yugo de la Inquisizi3n o que sean esparzidos i desterrados por tierras ajenas»<sup>301</sup>.

Junto al individuo y su impulso existen otros aspectos que debemos se3alar respecto de la influencia de la Reforma en el mundo moderno, y m3s o menos directamente en la filosof3a de los derechos fundamentales. Nos referimos, especialmente, a la 3tica de la gracia sin la libertad, a su influencia en el origen del iusnaturalismo racionalista, a su fundamentaci3n de la sociedad y del Estado, a la idea de tolerancia, y a su influencia en el auge de la ciencia moderna.

### *La 3tica de la gracia sin la libertad*

En la misma perspectiva pr3ctica que la 3tica humanista de la libertad sin la gracia, la 3tica de la gracia sin la libertad que es la 3tica de un Lutero, de un Calvino y de un Jansenio, producir3 una rehabilitaci3n de la criatura en el sentido antropoc3ntrico, criticado por Maritain. As3 dir3 3ste refiri3ndose a la doctrina de la predestinaci3n: «el hombre est3 dominado, aniquilado bajo decretos desp3ticos. Pero el predestinado est3 seguro de su salvaci3n. Entonces est3 dispuesto a afrontar todo aqu3 abajo y a conducirse como elegido de Dios en la tierra; sus exigencias imperialistas (para 3l, el hombre es substancialmente pecador, pero salvado, siempre ensuciado por el pecado de Ad3n, pero elegido de Dios) no tendr3n l3mites; y la prosperidad material aparecer3 para 3l como un deber de su estado»<sup>302</sup>.

Es cierto, como ya hemos dicho, que las pretensiones de Weber en *La 3tica protestante y el esp3ritu del capitalismo* son exagerados, y empezando por 3l mismo y siguiendo por Tawney y por los dem3s ya se3alados, aparecen luego muy matizadas. Sin embargo, siguen siendo en gran medida v3lidas y ciertas sus observaciones sobre la concepci3n protestante de la profesi3n<sup>303</sup>. Y sin entrar en el enfoque cr3tico y antimoderno de Maritain, en su defensa del humanismo integral, del humanismo de la encarnaci3n,

<sup>301</sup> Ref. 270, en la versi3n de Luis Usoz del R3o de 1859, p. XXI.

<sup>302</sup> *Humanisme int3gral*, Ref. 157, p. 25. TROELTSCH dir3 tambi3n que el ascetismo 3tico calvinista «... es activo y agresivo, quiere plasmar el mundo para gloria de Dios y doblegar a los condenados bajo el reconocimiento de su ley... A este fin racionaliza y disciplina todo el obrar en una teor3a 3tica y en un ordenamiento disciplinar eclesi3stico...», *El protestantismo y el mundo moderno*, Ref. 250, p. 49.

<sup>303</sup> Sobre todo el cap. 3.º de la primera parte, «Concepci3n luterana de la profesi3n», y la segunda parte, «La 3tica profesional del protestantismo est3tico».

sus conclusiones son certeras, y no cabe duda de que la ética protestante, que podría llevar a un tipo humano desencarnado y separado de este mundo, coincide en una aparente paradoja, con un tipo humano viviendo casi fanáticamente la entrega al mundo y a la profesión, muy bien inserto en los intereses y en las necesidades de la clase burguesa ascendente a la que representa. Se decía, como ya hemos señalado, por esta razón, de los comerciantes ingleses del siglo XVII, que durante la semana el libro mayor era su biblia y solamente el domingo, la *Biblia* era su libro mayor, reintroduciendo el fariseísmo, como dice Maritain, con su división del trabajo<sup>304</sup>.

La predestinación, la ética de la gracia sin la libertad afirmó, y fundamentó individualmente la personalidad y dio un valor infinito a su trabajo en la tierra. Por eso los términos que designan esta tarea terrena, *Beruf* en alemán, *calling* en inglés, tienen unas indudables reminiscencias religiosas, como dice Weber<sup>305</sup>. La voluntad humana servirá para contrastar en el elegido los efectos de la gran voluntad en que se inspira que es la voluntad divina. Así, al no tener obediencia humana ninguna, el hombre predestinado que tiene la certeza de la salvación, actúa libremente como individuo en la vida social y se entrega a la tarea de su estado con entusiasmo. Bruni Roccia en su trabajo sobre la razón puritana lo expone certeramente: «el elemento de necesidad que domina esta concepción es, él mismo, fuente de absoluta libertad frente a cualquier potestad terrena. La persona es, para el puritano, la individualidad regenerada, que consciente de la propia vocación se afirma absolutamente sujeta a las órdenes divinas y absolutamente libre de las órdenes humanas... El puritano es el individuo obligado a actuar, más que ningún otro, según una directiva de ascesis constante. Inseparable de la conciencia de su libertad en relación con las fuerzas humanas, es la conciencia de la obligación de comprometerse, de la misión de actuar»<sup>306</sup>. En esa línea se inserta la condena de Cal-

<sup>304</sup> «... Avec une sagace division du travail que l'Evangile n'avait pas prévue, le chrétien pourra servir à la fois deux maîtres, Dieu pour le ciel et Mammon pour la terre et partager son âme entre deux obédiences absolues chacune et ultimes chacune, celle de l'Eglise pour le ciel, celle de l'Etat pour la terre...», *Humanisme intégral*, Ref. 157, p. 30.

<sup>305</sup> *La Ética protestante y el espíritu del capitalismo*, Ref. 255, p. 77.

<sup>306</sup> BRUNI ROCCIA, G. *La Region puritana. Diritto e Stato nella coscienza Anglosassone*, Giuffré, Milán, 1952 (trad. del autor, pp. 72 y 73). En la misma línea dirá: «Il suo individualismo é, così, conseguenza di questo intimo senso della sua responsabilità non ne e la premessa...» (p. 73), y más tarde dirá: «la sua disciplina, la sua askesis, e intensa accettazioni della legge, dell'ordine quale e voluto ab aeterno...» (p. 74). Recogerá también BRUNO ROCCIA (p. 72) un texto de DOUMERGUE en la misma línea: «que de critiques ne comprennent pas comment la doctrine du serf arbitre, poussée à l'extreme par les calvinistes, a précisé-

vino al culto de los muertos y su dureza tratando «de caprichos de vieja» el deseo de Santa Mónica que había pedido en su lecho de muerte ser recordada en la comunión<sup>307</sup>. Así, seguirá Lucien Febvre, «...la vida dejaba de ver en la muerte su punto de referencia y los vivos, impacientes por servirse de las alegrías y recursos del mundo, se alborozaron en encontrar en la enseñanza del templo una razón decisiva para sacudirse el peso de los muertos...»<sup>308</sup>. Naturalmente que en muchos casos esa dedicación mundanal acabará produciendo un despegue de las dimensiones religiosas y una defensa del puro trabajo humano, especialmente en el ámbito económico y del comercio. El modelo que representará en el siglo XVIII Benjamin Franklin será un ejemplo de este proceso de secularización en el ámbito protestante de la ética de la gracia sin la libertad, que conducirá a un destino abstracto, común en la Ilustración del siglo XVIII y que no será incompatible con la moral social puritana, de donde procedía. Probablemente este origen religioso y el deísmo, excluirá posiciones anticlericales, y mucho menos antirreligiosas en la revolución americana, y en sus textos de derechos humanos, frente a la posición anticlerical de la mayor parte de los ilustrados europeos. Esto explicará también la diferencia entre los textos americanos y los textos franceses de derechos humanos, más presente la dimensión religiosa en los primeros. Pero al mismo tiempo esa secularización, desde la originaria ética de la gracia sin la libertad explicará también la compatibilidad entre esa presencia del espíritu religioso, y los criterios de tolerancia, neutralidad y pluralismo, como dimensiones de la organización del Estado, especialmente frente al rechazo de esos criterios liberales por el catolicismo oficial.

En todo caso Franklin representará el modelo del burgués activo, ahorrador, productivo y orientado hacia la adquisición de riquezas. Como dice López Guerra «Franklin actúa, en este sentido, como un punto de conexión entre la ética puritana heredada de otras épocas... y la ética comercial que garantiza la América de la postguerra civil...»<sup>309</sup>. Su módulo de comportamiento, decisivo en la Revolución americana del XVIII, como veremos, de gran influencia en el origen histórico del modelo americano de derechos

ment fait des calvinistes les fondateurs des libertés civiles et de la liberté morale. C'est cependant un fait vérifié par la contre-épreuve du pélagianisme, lequel, parti du libre arbitre absolu, aboutit au complet esclavage moral et social...». DOUMERGUE. *Jean Calvin. Les hommes et les choses de son temps*, siete vol., Lausanne-Neully, 1899-1927, tomo IV, p. 316.

<sup>307</sup> FEBVRE. *Erasmus, la Contrarreforma y el espíritu moderno*, Ref. 295, p. 70.

<sup>308</sup> *Ibidem*.

<sup>309</sup> Vid. La introducción preparada por el profesor López Guerra a la obra de Benjamin FRANKLIN. *Autobiografía y otros escritos...*, Editora Nacional, Madrid 1982, p. 44.

humanos, arrancará de esta concepción de la ética de la gracia, propia del protestantismo, especialmente calvinista.

En el puritanismo se unirá la defensa de la libertad de conciencia y de la propiedad. William Penn decía que la Reforma protestante se había hecho «...para asegurar los derechos de la propiedad y de la conciencia: el protestantismo es la protesta elevada por la conciencia contra los atentados contra la propiedad...»<sup>310</sup>. Es otro signo de hacia dónde se orienta la ética de la gracia, con un impulso de la vocación mundanal y de la acción práctica en el comercio y en la industria.

La obra de Richard Baxter *Christian directory: or, a Body of Practical Divinity and Cases of Conscience* (1673), es muy representativa, como enciclopedia de las virtudes puritanas, y explica la orientación hacia la búsqueda de la riqueza.

«El celo y la diligencia son los enemigos victoriosos del pecado y de Satán... Hay que situar el bien general antes que nuestro propio bienestar... Y no puede alcanzarlo holgando sino trabajando. Igual que las abejas trabajan para llenar su panal, el hombre, que es un ser social, debe trabajar para el bien de la sociedad a la que pertenece, y considerar su propio lote, como una parte del bien general... Para procurarnos nuestro pan cotidiano, hay medios que Dios aprueba: es más honorable ganar uno mismo su pan, que deberlo a la generosidad de sus amigos o de sus parientes... Si Dios nos muestra un medio legítimo de ganar más que por otro medio, y rechazamos acudir a él, y escogemos el camino menos beneficioso, vamos contra nuestra vocación y renunciamos a ser servidores de Dios, a aceptar sus dones y usarlos según su voluntad. Nuestro deber consiste en enriquecernos conforme a las exigencias de Dios, y no a las de la carne y el pecado...»<sup>311</sup>.

Así se ve por qué esta concepción lleva al santo puritano a una insatisfacción permanente y a la búsqueda y acumulación de las riquezas; su perseverancia en esa vocación es el equivalente económico de la perseverancia de los santos. Por otra parte, se apuntan aquí los fundamentos de las críticas a las leyes de pobres, que aparecerán a partir del siglo XVIII, desde la economía política y en general desde el pensamiento liberal, y que más tarde explicarán también el rechazo de los derechos sociales.

<sup>310</sup> Citado por BURTON PERRY, R. *Puritanism and Democracy* (1944), versión francesa de François Meandres, Laffont, Paris, 1952, p. 546.

<sup>311</sup> Citado en *Puritanism and Democracy*, edición francesa ya señalada en la nota anterior, pp. 350 a 364.

En pocos aspectos como en éste, la Reforma sintonizará mejor con las exigencias del mundo moderno y de la burguesía. Así fundamentará, como el individualismo humanista, pero desde otras fuentes y desde otras raíces, la actividad libre, el trabajo de los individuos en la sociedad. En estos planteamientos encuentran autores como Jellinek los orígenes protestantes de las declaraciones de derechos<sup>312</sup>.

En todo caso es indudable, como veremos, que la ética protestante será una ética de la actividad del hombre en la vida social y que casi paralelamente se desarrollará en el mundo moderno frente al Estado absoluto la necesidad de un ámbito de autonomía para facilitar al hombre predestinado el libre ejercicio de su acción social. Así la ética de la profesión exigirá las libertades civiles, un ámbito de autonomía que nadie pueda interferir, garantizado en el plano jurídico. Cuando la ética de la profesión pase al plano de la política, también la ética política del predestinado exigirá los derechos de participación, los derechos civiles, puesto que el elegido «investido de la gracia, se hará juez y legislador del Universo entero...»<sup>313</sup>.

La ética protestante, en el seno del mundo moderno, será por consiguiente un elemento activo para la disolución del Estado absoluto y también para la formación de la Filosofía de los derechos fundamentales.

### *Protestantismo e iusnaturalismo racionalista*

Se ha visto ya cómo el iusnaturalismo moderno configura sus planteamientos por la influencia decisiva del nuevo concepto de ciencia que surge con el tránsito a la modernidad y que identifica ciencia con ciencia física o matemática<sup>314</sup>. Esta realidad no debe hacernos perder la vista también la deci-

<sup>312</sup> Vid. *La déclaration des droits de l'homme et du citoyen*, Revue de Droit Public, tomo II, París, 1901, trad. de Fardes del original alemán. Hay edición castellana con traducción e introducción de Adolfo G. Posada, Victoriano Suárez, Madrid, 1908. También una edición más moderna de Jesús González Amuchastegui, Editora Nacional, Madrid, 1984, en *Orígenes de la Declaración de Derechos del hombre y del ciudadano*.

<sup>313</sup> BRUNI ROCCIA, *La Ragion puritana*, Ref. 306, p. 87.

<sup>314</sup> Vid. en ese sentido, p. ej. WELZEL, H. *Introducción a la filosofía del Derecho*, Ref. 172, pp. 110 y ss. FASSÒ, en su *Storia della filosofia del Diritto*, tomo II, Ref. 86, p. 115, dirá en esa misma línea «...Questo carattere del giusnaturalismo del Seicento avvicina l'ideale della dottrina giuridica dell'epoca e quello della scienza della natura, che appunto in quel secolo veniva sviluppandosi: come nella fisica si era pervenuti, col Galileo e col Newton alla concezione di un universo retto da leggi razionali, formulabili matematicamente, così, e sullo stesso modello, i giusnaturalisti secenteschi si sforzano di costruire un sistema di norme deducibili con rigorosa esattezza e costituenti un ordine razionale analogo a quello della natura fisica quale lo scopri e lo descriveva la scienza...» y RUIZ GIMÉNEZ dirá también: «...hay en cambio en



siva influencia de la Reforma en la formación del iusnaturalismo moderno, sin olvidar tampoco que la Reforma también impulsará la idea de ciencia moderna<sup>315</sup>. Algunos autores no señalan esta influencia del protestantismo en la formación del iusnaturalismo moderno. Así, por ejemplo, Hernández Gil en su *Metodología de la Ciencia del Derecho*<sup>316</sup>, Ruiz Giménez<sup>317</sup>, Del Vecchio<sup>318</sup>, e incluso Fassò<sup>319</sup>. Y sin embargo, no se puede olvidar que todos los autores del llamado iusnaturalismo racionalista son de religión protestante, aunque no vinculados a las Iglesias protestantes mayoritarias, luteranismo y calvinismo ortodoxos sino a sectores disidentes y heterodoxos. Así, quizás, como ya han hecho algunos autores, se podría también calificar al iusnaturalismo moderno como iusnaturalismo protestante. Michel Villey, señala la importancia de la aportación protestante al pensamiento jurídico en el mundo moderno y afirma por ejemplo: «no creo que se pueda comprender a Hooker, a Hobbes y a Locke, sin referirse al protestantismo»<sup>320</sup>, y añade en su estudio sobre Lutero que éste «parece haber sido uno de los testigos de la mutación de la filosofía clásica del Derecho natural a la filosofía moderna, una de las principales fuerzas que han concurrido efectivamente a ese resultado...»<sup>321</sup>. Parecidas reflexiones hará respecto de la importancia de la filosofía del Derecho de Calvino, señalando también el carácter calvinista, o disidente añadiría yo, de Grocio y de sus sucesores<sup>322</sup>. Legaz también resalta la importancia del protestantismo en la formación del Derecho moderno al decir que «de Lutero arranca la desaparición del con-

la Edad Moderna, bajo la égida del racionalismo cartesiano, un creciente intento de separar a la jurisprudencia de la teología... y aproximarla al tipo de saber o «modo de pensar» exacto que triunfaba en la órbita de las ciencias de la Naturaleza... y por esa ruta, con rasgos propios, marcharán THOMASIUS, PUFFENDORF, CHRISTIAN WOLFF... cuyos tratados de Derecho natural, o jurisprudencia filosófica, adquirirán el aspecto de códigos abstractos, con definiciones y postulados a la usanza de los textos de las matemáticas y de la física entonces triunfante...», RUIZ GIMÉNEZ. *Introducción a la Filosofía jurídica*, Epesa, Madrid, 1945, 2.ª ed., 1960. También RODRÍGUEZ PANIAGUA, *Historia del pensamiento jurídico*, vol. I, Universidad Complutense, Facultad de Derecho, Madrid, 1971, p. 116, referido a Pufendorf.

<sup>315</sup> Para el resto de las perspectivas Vid. el capítulo VI: «El iusnaturalismo racionalista hasta finales del siglo XVII».

<sup>316</sup> *Metodología de la Ciencia del Derecho*, tomo I, 2.ª ed., publicado por el autor, Madrid, 1971, pp. 43 y ss.

<sup>317</sup> *Introducción a la filosofía del Derecho*, Ref. 314.

<sup>318</sup> *Filosofía del Derecho*, 9.ª ed. esp., corregida, aumentada y revisada por Luis Legaz Lacambra, Bosch, Barcelona, 1969.

<sup>319</sup> *Storia della Filosofia del Diritto*, Ref. 86, tomo II, pp. 93 a 98 y, sobre todo, 109 a 119.

<sup>320</sup> VILLEY, M. «La formación de la pensée juridique moderne», *Cours d'Histoire de la Philosophie de Droit*, Ed. Montchrestien, París, 1968, III, Le seizième siècle, auteurs religieux, 1.ª partie, «La Réforme protestante», pp. 276 y ss.

<sup>321</sup> Obra citada en nota anterior, p. 283.

<sup>322</sup> Ref. 86. p. 334.

cepto católico de justicia como mediación entre Dios y el hombre y, en general, la inaplicabilidad de las categorías jurídicas al orden divino, con lo cual estableció el supuesto de la laicización de todos los conceptos jurídicos»<sup>323</sup>.

Es verdad, como se verá al estudiar directamente el iusnaturalismo racionalista, que la influencia es compartida por la escolástica, y especialmente la de la escuela española de Salamanca, pero todos los estudios coinciden en la paternidad compartida con el protestantismo. Franco Todescan en *Le radice teologiche del Giusnaturalismo laico*<sup>324</sup>, insistirá con abundante justificación en esa idea en relación con los siglos XVI y XVII: «en profundidad asistimos al progreso de la secularización en el racionalismo de Grozio, de los Sozzini, de Pufendorf, de Leibnitz, de Hobes y de Spinoza. Todas estas fuerzas vinculadas de alguna manera al Protestantismo, como la teología humanista (que encontró especial expresión en el Arminianismo y en el socianianismo), o solamente afines como el espiritualismo y jansenista, desempeñaron un papel de primer plano en la génesis del pensamiento jurídico moderno»<sup>325</sup>.

Refiriéndose a una parcela concreta del pensamiento iusnaturalista moderno, en su proyección norteamericana, Flechter Wright Jr. pondrá asimismo de relieve esa influencia del pensamiento protestante, con carácter autónomo incluso de la influencia general en Europa<sup>326</sup>. Ya Jellinek había señalado la influencia del protestantismo en el iusnaturalismo racionalista, y especialmente en los derechos subjetivos fundamentales, en su trabajo, ya citado, sobre la declaración francesa de 1789. También en esa misma línea, Doumergue<sup>327</sup>, Burns<sup>328</sup>, y otros.

<sup>323</sup> *Filosofía del Derecho*, 3.ª ed., revisada y aumentada, Bosch, Barcelona, 1972, p. 23.

<sup>324</sup> TODESCAN, F. «Il problema della secolarizzazione nel pensiero giuridico di Ugo Grozio», en la colección *Per la Storia del pensiero giuridico-moderno*, Giuffrè, Milan, 1983.

<sup>325</sup> *Idem*, p. 16.

<sup>326</sup> WRIGHT, F. J. *American Interpretations of Natural Law. A Study in the History of political thought*, Harvard University Press, Cambridge, Massachussets, 1931. Así dirá «but before most of these men had published their writings there appeared in the New England colonies and interpretation of natural law in tersus of divine law which owes little to these secular philosophers. The early New England Puritans drew their ideas of the higher law from a body of religions doctrine which was developed mainly in England although it was influenced by many continental currentes of thought of the period of the Reformation, as it was, of course, based upon the centuries old teachings of the Christian Church» (p. 328).

<sup>327</sup> «Les origines historiques de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen», *Revue de Droit Public et de la Science Politique en France et à l'étranger*, tomo XXI, París, 1904, pp. 43 y ss. Hay una traducción castellana en *Orígenes de la Declaración de Derechos del hombre y del ciudadano*, edición del prof. González Amuchastegui.

<sup>328</sup> «The rights of Man since the Reformation. A historical survey» en la obra colectiva: *An introduction to the study of human rights* (conferencias pronunciadas en el King's College de Londres en el otoño de 1970), Europa Publications, Londres, 1970, pp. 16 a 29.

En todo caso, para concretar esa influencia conviene subrayar que se refiere fundamentalmente a los sectores heterodoxos del protestantismo de una manera directa, como reconoce Bobbio en su trabajo sobre *El Derecho natural en el siglo XVIII*. Así dirá: «lo que hay de moderno en la Reforma no es la Reforma considerada en sí misma, sino son todos los movimientos menores de libres pensadores, de humanistas cristianos, de racionalistas, de defensores de una religión natural, que se originan en las grandes corrientes de la Reforma... Cuando se habla, por consiguiente, de modernidad de la Reforma, se debe tener cuidado en distinguir las grandes corrientes de los pequeños riachuelos, y sólo en éstos buscar aquellos gérmenes de pensamiento antidogmático y abierto, que se pueden considerar ciertamente como manifestaciones de una nueva cultura en formación...»<sup>329</sup>. La mayor parte del iusnaturalismo moderno pertenece a esos sectores protestantes disidentes, e incluso algunos de sus representantes tuvieron problemas con las grandes iglesias protestantes. Así Grocio, Pufendorf, Burlamaqui y Thomasius. No se puede negar que el protestantismo en esas corrientes tuviera por consiguiente influencia en el iusnaturalismo moderno, puesto que sus autores pertenecen a ellas.

Pero también, el sentido general de la Reforma, ya en Lutero y Calvino marcará y orientará al pensamiento racionalista iusnaturalista, dándole incluso su justificación más profunda. Así, la ruptura de la unidad religiosa hará imposible una justificación del Derecho justo en el Dios de la Iglesia Católica y será necesario encontrar esa justificación por encima de las querellas religiosas, y de los planteamientos de las Iglesias. La razón y la Naturaleza serán los dos polos para hacer esa construcción. Sociológicamente pues, la Reforma protestante estará en el origen del iusnaturalismo racionalista. Welzel verá este planteamiento con claridad cuando dice «como las polémicas religiosas, empero, no habían quedado en contiendas ideológicas, sino que se habían convertido en guerras sangrientas, era preciso buscar nuevos fundamentos sobre los que establecer el suelo común en el que pudieran encon-

<sup>329</sup> BOBBIO, N. *Il Diritto Naturale del secolo XVIII*, G. Giappichelli, Turín, 1947. En este trabajo el profesor BOBBIO será muy negativo respecto de la aportación general de la Reforma al mundo moderno. Así dirá: «...La riforma in se stessa non è stata un movimento di rinnovamento di pensiero, ma anzi, sotto certi aspetti, come manifestazione di rivevivenza di spirito religioso, si è opposta a quel rinnovamento della vita individuale e sociale che si stava svolgendo soprattutto nei paesi latini, e che vien compreso col nome generale, e un pó generico, di Rinascimento. La riforma del suo primo apparire, nell'opera dei primi reformatori, la riforma di Lutero e di Calvino, e dominata da uno spirito profondamente antiumanistico e antirinascentista, rappresenta un rinvirgamento dello spirito religioso delle origine del cristianesimo, é una forzi primitiva e antiprogresiva...» (p. 4).

trarse todos, lo mismo el católico que el luterano que el reformado, lo mismo el cristiano que el pagano... Por eso se había esforzado él (se refiere a Pufendorf) en elevar el Derecho natural por encima de las polémicas en torno a la mejor manera de reverenciar a Dios»<sup>330</sup>. Aquí estará la razón profunda de haber acudido a los métodos deductivos de la ciencia moderna.

Por otro lado, en Lutero y en Calvino, como muy bien ve Villey con su depreciación de las obras, entre las cuales se encuentran en primer lugar las que tienen por motor a la Justicia, de dar a cada una lo suyo, el Derecho pierde sus raíces religiosas, y se seculariza, se convierte en obra de este mundo. Su justificación no puede ser ya Dios, sino que en la propia dialéctica del pensamiento protestante está el buscar otra justificación y ésta, todavía en formas iusnaturalistas, será el iusnaturalismo racionalista, primera forma histórica de la filosofía de los derechos fundamentales. Como se ve la influencia del protestantismo sobre el iusnaturalismo racionalista es más importante de lo que algunos autores señalan.

Por otra parte, esta mundanización del Derecho, como dice Legaz, tiene todavía mayores consecuencias de las señaladas. Saltando sobre el iusnaturalismo racionalista, la Reforma preparará el positivismo voluntarista y será un elemento importante en los nuevos planteamientos de la relación Derecho y Poder. En ese sentido la Reforma, frente a lo que piensa Bobbio, será profundamente moderna, y en el campo que nos interesa no sólo preparará el proceso de positivación de los derechos fundamentales, sino que además trasladará la problemática de la legitimidad del Derecho a la legitimidad del Poder. La problemática de la voluntad general y de la democracia están ya anunciadas con la consideración de los problemas jurídicos como problemas humanos y sociales<sup>331</sup>.

En lo que a nosotros interesa, aquí no se puede dudar de la influencia directa de la Reforma, tanto de las grandes Iglesias en un sentido, como de las corrientes heterodoxas en otro, sobre el iusnaturalismo racionalista, primera formulación histórica de la Filosofía de los derechos fundamentales.

---

<sup>330</sup> *Introducción a la filosofía del Derecho*, Ref. 172, pp. 112 y 113.

<sup>331</sup> LEGAZ verá certeramente este problema: «a los cristianos se abría un horizonte nuevo, fuera, y por encima de la ley. El cristianismo quedaba libre de toda obligación moral o jurídica. Pero el orden moral arrojado del cielo venía a instalarse en la tierra y puesto que el nuevo conocimiento de la ley no bastaba para su observancia, la justicia de la ley encontraría en el nutrido su ámbito adecuado ya que el Derecho, en esta concepción, no impone más que obligaciones puramente exteriores. Desde el protestantismo, pues, la ciencia del Derecho tiene un objeto puramente humano y existencial, *Filosofía del Derecho*, Ref. 318, p. 24.

### *La fundamentación protestante del Estado*

La Reforma protestante ha contribuido también al establecimiento de la moderna idea del Estado, y en ese sentido, puesto que los derechos fundamentales son una obra histórica del Estado moderno, también, por ese flanco ha contribuido a la elaboración de la filosofía de los derechos fundamentales. Es verdad, como dice Troeltsch, que frente a las exageraciones habituales «...el protestantismo no ha creado el Estado secular ni la moderna idea del Estado, no ha creado una ética propia de la política...»<sup>332</sup>, pero sin embargo, su acción frente al dominio eclesiástico, su lucha contra la Iglesia católica en sus intentos de afirmar su superioridad sobre los poderes civiles, y la limitación del Derecho y la política al plano secular, han contribuido a la idea del Estado moderno, que ya hemos tratado anteriormente como rasgo del mundo moderno, muy importante para nuestro tema. En concreto el puritanismo, paradójicamente quizás, hará aportaciones importantes como señala Laski, acentuando además la perspectiva individualista y la importancia del derecho de propiedad<sup>333</sup>.

En un primer aspecto, ya en el protestantismo viejo, en Lutero y en Calvino, aunque ellos mismos no se lo propusieran, se produce una secularización del poder. «...Lutero —dirá Villey— ha depositado en el alma alemana el germen de un tipo original de positivismo jurídico fundado en la fe religiosa, extremo en sus consecuencias, que se resume en el culto de la autoridad, en la apología de la obediencia y de la disciplina...»<sup>334</sup>. Respecto de Calvino, Villey será igualmente tajante: «es el protestantismo de Calvino, fundado como el de Lutero en los textos de la Epístola a los Romanos, el que aporta al pensamiento moderno esta decisiva promoción de las leyes positivas humanas, prescribiendo al menos a los súbditos, una actitud de obediencia sin restricción, respecto de las órdenes del magistrado...»<sup>335</sup>. Y lo que para Villey es un reproche, es para nosotros un mérito.

<sup>332</sup> *El protestantismo y el mundo moderno*, Ref. 250, p. 60.

<sup>333</sup> «...Los usos del Estado del siglo XVII sacaron del puritanismo esos elementos que le hicieron, en completa oposición con su principio inherente, un agente en la promoción de la concepción secular. Es más, lo hizo de temperamento individualista porque siempre fue la religión de una minoría. De su odio al Estado como perseguidor se mudó con facilidad a la doctrina de que el hombre debe confiar en sí mismo, que su prosperidad es resultado de su energía propia. La persecución le hizo sensible a los derechos de propiedad: llega a tener por inaceptable la idea de la acción del Estado contra los cercamientos...» (*El liberalismo europeo*, Ref. 28, p. 84).

<sup>334</sup> *La formation de la pensée juridique moderne*, Ref. 320, p. 506.

<sup>335</sup> *Idem*, p. 329.

to importante del protestantismo. La secularización del Estado centrará el problema de la sociedad, del Estado y del Derecho y lo planteará realísticamente sobre sus verdaderos supuestos. Una de las bases teológicas del pensamiento de Lutero, la previsión de todo, la ordenación providencial, porque todo es un reflejo de la voluntad de Dios, junto con la idea de que la Iglesia es una congregación, un cuerpo puramente espiritual, deslegitima las pretensiones eclesiales de intervención temporal y política y, por el contrario acrecienta y fortalece la legitimidad del Estado. Teorías construidas para atender a necesidades históricas, como el rechazo de las reclamaciones del Papa y de la Iglesia católica, en la Inglaterra del siglo XVI, por los primeros propagandistas del luteranismo como Tyndale o Barnes, que habían ido a estudiar a Wittenberg en 1520, se irán incorporando al *corpus* del pensamiento protestante estinado a tener una gran influencia en el futuro de la evolución del Estado. El primero escribirá en 1528 un importante tratado «*La obediencia de un hombre cristiano*», y el segundo unos escritos políticos entre los cuales cabe citar «Lo que es la Iglesia» y «Las Constituciones de la Iglesia»<sup>336</sup>.

Como para estos autores todos los poderes están ordenados por Dios, sus mandatos deben ser obedecidos por todos y por motivo de conciencia. Al mismo tiempo, como indicará Barnes, en algo que Lutero ya había señalado, la Iglesia tiene una misión exclusivamente espiritual y no puede considerarse como un poder temporal en absoluto, porque el ejercicio del poder es esencialmente temporal. Así, esas ideas luteranas se incorporaron al concepto del poder y del Derecho en el siglo XVI, cuando las autoridades políticas de muchas ciudades alemanas, y después de Dinamarca, Suecia e Inglaterra, siguieron esas ideas. Como dice Skinner «la suposición luterana de que la Iglesia debía ser considerada tan sólo como una «*congregatio fidelium*» dejó de ser considerada como una herejía y llegó a ser aceptada como base para una visión nueva y oficial de la relación apropiada entre el poder eclesiástico y el político»<sup>337</sup>. Se están sentando las bases de la opinión de Locke, en su *Carta sobre la tolerancia*, de que la Iglesia no es competente en materias temporales, y que los derechos humanos son ajenos a la religión, y competencia exclusivamente temporal. En esa línea los padres fundadores de la democracia americana establecerán el muro de separación entre la Iglesia y el Estado. No es aventurado decir que el germen inicial de la primer enmienda a la Constitución Americana, se inicia, ya con este plantea-

<sup>336</sup> Vid. un análisis importante de estos temas en SKINNER, Q. *Los fundamentos del pensamiento político moderno. II La Reforma*, Ref. 4 y 126, pp. 72 y ss.

<sup>337</sup> Vid. SKINNER, Ref. 4 y 126, p. 89.

miento, muy inicial del primer protestantismo. De alguna manera, se puede también decir que la distinción entre Iglesia y Estado ayudará también a la que posteriormente aparecerá entre Derecho y Moral y entre Ética pública y Ética privada, que se analizará posteriormente.

Esta tesis del origen divino e la autoridad que en el protestantismo tiene un claro signo antipapal y de lucha contra la Iglesia católica en sus orígenes, en los países católicos se manifestará igualmente para estimular la unidad política y la unidad nacional incipiente. La expresión de esa mentalidad general, vigente en un momento cultural dado que representan los artistas y escritores, refleja la importancia que el origen divino de la autoridad tenía en los siglos XVI y XVII. Lope de Vega había reiteradamente señalado que «los reyes son deidad», que son «divinidad los reyes» y Calderón insistirá en *El Príncipe Constante*:

«...es tan augusta  
de los reyes la deidad,  
tan fuerte y tan absoluta.

Quizás el texto más significativo sea el de La Bruyère que cita Maravall: «quien considere que contemplar el rostro del príncipe hace toda felicidad del soberano, que este se ocupa y llena su vida en verse y ser visto de aquél, comprenderá en parte cómo ver a Dios puede hacer toda la gloria y toda la felicidad de los santos».

De todas maneras, los efectos no son iguales cuando el origen divino de la autoridad civil se produce en el ámbito protestante y en el católico. En este último mantendrá hasta finales del siglo XIX, una defensa, en la línea del Congreso de Viena, de los sagrados derechos de los príncipes, mientras que en la cultura protestante, el pluralismo y la dedicación mundanal de los creyentes apartará esa dimensión y contribuirá, por el contrario, a favorecer la separación entre la Iglesia y el Estado, e incluso la tolerancia y la libertad ideológica y de conciencia.

El problema del poder adquirirá su verdadera dimensión central como fundamento del Derecho, y esto, mérito del protestantismo y también, con Maquiavelo, del pensamiento del Renacimiento, permitirá abandonar más tarde los idealismos iusnaturalista. El problema de los derechos fundamentales consistirá en el mundo moderno en la limitación de ese poder por el Derecho, y previamente en la legitimación democrática del poder, única concepción que admitirá, y también con dificultades, su propia limitación en beneficio de los derechos de los individuos. Ya estos primeros autores se habían planteado, junto a la obediencia de los gobernados, la afirmación de

que su poder no era caprichoso, sino que tenía que cumplir los designios de Dios. Tyndale decía que «el pueblo es de Dios y no de ellos», y que «la ley es de Dios y no del Rey...»<sup>338</sup>. Esta tradición inicial podría derivar positivamente, como ocurre con el protestantismo en general, en la limitación del poder al final de la evolución, pero también puede favorecer que la Iglesia pretenda reservarse la competencia para señalar los contenidos del orden establecido por Dios, como ocurre con la Iglesia católica, lo que no beneficiará el desarrollo de los derechos humanos. Toda esta problemática que es la del mundo moderno y la de la filosofía de los derechos fundamentales no hubiera sido posible sin este paso previo, sin esta secularización del Estado y del Derecho, en la que tan importante es la contribución de la Reforma protestante<sup>339</sup>.

Hay que señalar que no todas las corrientes protestantes contribuyeron a consolidar la idea del Estado, sino que alguna favoreció su desaparición, o al menos la desvinculación de los creyentes de las actividades temporales. Ciertamente representaban una minoría, pero son precursores del movimiento anarquista. Es el grupo de los anabaptistas dirigido por Grehe y Manz que rechazaban la visión política y atacaban la alianza entre los grandes reformadores y las autoridades, con la idea de que debía despreciarse al poder político, y abandonar la relación con él retirándose de toda acción política para vivir una vida auténticamente cristiana, que sólo cabía al margen del poder político. Una clara expresión de ese planteamiento, que es también precursor del pacifismo, aparece en la Confesión de Fe de Schleithem (1527), donde se reunieron grupos de anabaptistas suizos y alemanes, y afirmaron que «aun cuando la espada fue ordenada por Dios ha sido ordenada fuera de la perfección de Cristo. Las autoridades seculares no formarán parte del mundo regenerado: simplemente existen por la lamentable necesidad de coaccionar a los pecadores»<sup>340</sup>. Naturalmente que los regenerados no tienen necesidad del poder secular, la gracia les ha liberado de sus pecados, y están predestinados por ello a vivir sin la disciplina de la fuerza. Por eso Dios les ordena que se retiren de la ciudad terrenal, y así su credo anarquista será también pacifista. Así, sostendrán esa utopía de que cuando los hombres hayan recibi-

<sup>338</sup> Vid. SKINNER. *Los fundamentos del pensamiento político moderno*, Ref. 4 y 126, p. 75.

<sup>339</sup> DÍAZ, E. dirá al respecto que «la libertad humana viene recuperada, libre de compromisos divinos, a nivel de las relaciones entre los hombres. En esa idea de la libertad, así como de la doctrina del libre examen podrían situarse puntos de conexión válidos entre protestantismo y liberalismo...» *Sociología y Filosofía del Derecho*, Taurus, Madrid, 1971, 1.ª reimp., 1974.

<sup>340</sup> SKINNER, *Los fundamentos del pensamiento político moderno...*, II, Ref. 4 y 126, p. 85.



do la gracia el gobierno de la fuerza será sustituido por el gobierno del amor. Este anarquismo, aunque bien intencionado, y favorecedor de valores positivos para los derechos humanos, sin embargo globalmente será negativo, porque los derechos sólo puede existir en el ámbito de un sistema jurídico, y porque desde esa perspectiva se sostiene la imposible idea de la superación del Derecho por la moral.

Todavía el protestantismo, con los monarcómanos, dará un paso más en la formación del Estado moderno, esta vez en su perspectiva liberal, al señalar los límites del poder. Con esto se completará la aportación del pensamiento reformado a la formación del Estado moderno. Ya en este último paso se estará entrando directamente en la problemática de la filosofía de los derechos fundamentales, como veremos<sup>341</sup>.

La secularización del Estado y del Derecho planteará también el tema de la obediencia al Derecho y de los destinatarios de las normas, contribuyendo así a la formación de la idea del destinatario abstracto, del *homo iuridicus*, en una perspectiva individualista, frente a las posiciones corporativas y organicistas del mundo medieval. Así, los derechos fundamentales no dependerán del status o del puesto social de la persona sino de su consideración genérica de destinatario de la norma, de su consideración de ciudadano sujeto al Derecho del Estado, pero también titular de unos derechos fundamentales, primero como derechos naturales en la perspectiva del iusnaturalismo racionalista, pero más tarde como derechos, públicos subjetivos en la perspectiva del constitucionalismo moderno.

Finalmente, también el protestantismo está en el origen del concepto de Constitución. La reflexión sobre el origen del constitucionalismo se confunde a veces con la referente a los límites del poder que trataremos por separado. También es importante la aportación del iusnaturalismo racionalista protestante que justifica la necesidad del Derecho positivo, para asegurar la eficacia de los derechos naturales, y construye un sistema racional de organización de la sociedad por el Derecho natural que, positivizado, abrirá paso a los dos grandes movimientos de sistematización que se esbozan en el siglo XVIII y se consolidan el XIX, el constitucionalismo para el Derecho público y la codificación para el Derecho privado. Pero lo que nos interesa ahora es señalar la influencia del protestantismo en los orígenes del constitucionalismo. Un signo inicial de esta realidad es que los primeros textos que se formulan en Europa aparecen en países protestantes como Suecia (1634) y como Inglaterra con su *Instrument of Government* (1653) de

la época de Cromwell. Ya con anterioridad un sector radical del anglicanismo, llamado los niveladores, intentó imponer su *Agreement of the Free People of England* en 1649. Sin embargo, no tuvo apoyos suficientes para prosperar. En todo caso Inglaterra abandonó pronto el constitucionalismo escrito, aunque como veremos no las colonias inglesas de Norteamérica<sup>342</sup>. En efecto, la relación de movimientos protestantes nuevos y Constitución y también pacto social, del que se deduce también el concepto de Constitución, se manifiesta con toda claridad en el pacto de Mayflower de 1620, donde los padres peregrinos puritanos que llegan al cabo Cod se comprometen con un pacto a obedecer las leyes comunes y a formar una sociedad al fundar Plymouth. La relación continúa en la actual Connecticut, donde emigrantes puritanos establecieron dos colonias, New Heaven y Connecticut, donde la influencia religiosa se manifiesta en la Constitución que se dan los representantes de los ciudadanos de las villas de Windsor, Hartford y Wethersfield, y donde declararon los colonos que las Escrituras debían constituir la regla suprema del Estado y la virtud y la paz los objetivos del orden civil. Desde ese sentimiento religioso los colonos establecieron un sistema democrático, que elegía a sus gobernantes y elaboraba las leyes en una Asamblea representativa. En Rhode Island será decisiva la influencia de Roger Williams, a cuya iniciativa Jellinek atribuirá, con la noción de tolerancia, el origen histórico de los derechos humanos. Fundó Providence y en esa Colonia convivieron baptistas, episcopalianos, cuáqueros, judíos y de otras sectas con completa libertad religiosa. La Ley de 1641 regulará el gobierno popular y acogerá el término democracia. No se trata ahora de hacer un estudio exhaustivo de las colonias, sino de señalar la influencia del protestantismo en el constitucionalismo moderno, base de la organización del Estado Liberal, y de sus formas posteriores<sup>343</sup>. En New Jersey occidental, los propietarios cuáqueros adoptaron una Constitución liberal, más aún que las concesiones de 1665. Son suficientes estos ejemplos para señalar la relación protestantismo constitucionalismo en las colonias inglesas de Nor-

<sup>342</sup> Para el tema en Suecia se puede consultar KISLIAKOFF-DUMONT, N. «La noyauté et les Etats, en Suède au XVII<sup>e</sup> et XVIII<sup>e</sup> siècles (1639-1772) en la obra colectiva coordinada por François Dumont *Histoire des assemblées d'états*, P.U.F., París, 1966, pp. 37 y ss. En Inglaterra ver la conocida obra de GOUGH, J. W. *Fundamental Law in English Constitutional History*, Ref. 78, en la edición francesa, P.U.F., París, 1992.

<sup>343</sup> Para este tema Vid. GOURD. *Les chartes coloniales et les Constitutions des Etats Unis de l'Amérique du Nord*, Imprimerie Nationale, III tomos, París, 1885. Vid. también ANDREWS, Ch. M.C.L. *The colonial Period of American History*, New Heaven, 4 tomos, 1934-38. Más reciente la obra de LUTZ, R. *The Origins of American Constitutionalism*, Louisiana State U.P. 1988. Vid., finalmente, LEMONNIER, L. *La formation des Etats Unis*, Gallimard, París, 1948.

teamérica. Naturalmente, ya en esos textos se podrá ver la relación entre derechos humanos y constitucionalismo, pero ese estudio es objeto de otro capítulo.

En esta influencia, sobre todo para los puritanos, la idea de alianza (Berith) es central e inicialmente se refiere a una relación entre Dios y su pueblo, que sustituye al más tradicional entre Dios y el Rey. Dios atribuye al pueblo una protección privilegiada a cambio de los deberes de obediencia y de fe que éste otorga a Dios. El pastor John Robinson que encabezaba a los peregrinos del Mayflower, escribirá en 1617: «estamos vinculados unos a otros en un cuerpo por un pacto del Señor, el pacto más serio, más sagrado, que evitamos a toda costa violar, y en virtud del cual nos sentimos estrictamente comprometidos, los unos en relación con los otros, y mutuamente, a adoptar todos los cuidados para el bien de cada uno y del conjunto»<sup>344</sup>.

El profesor Rials comentará esta situación en la misma línea de lo que señalamos aquí: «después de la salida de Egipto —episodio muy sensible para los disidentes religiosos, con frecuencia obligados a partir— después de esta liberación, realizada por el mismo Dios, y que asocia la Ley y la Libertad, la celebración solemne de la Alianza en el Sinaí por el pueblo reunido (Exodo 24), se manifiesta por un escrito: los mandamientos, el decálogo. Por otra parte la alianza comporta la elección de Israel —«Nación santa»— (Exodo 19), la elección del pueblo. Este pueblo es, así, invitado a constituirse para caminar por las vías para las que ha sido llamado...»<sup>345</sup>.

Con este modelo el príncipe es desplazado de su relación directa con Dios y es sustituido por el pueblo. Después, a partir de esa relación entre Dios y el pueblo se desarrollará la idea del pacto entre el pueblo y el Rey.

Por otra parte los *Covenants* o pactos para la defensa de la fe, que los protestantes abordaban, desde el modelo del Antiguo Testamento preparaban también la aparición del incipiente constitucionalismo. Así, en estas colonias inglesas de Norteamérica el «Church Covenant», pasará al «Plantation Covenant», el pacto eclesiástico se convertirá, sin solución

---

<sup>344</sup> Citado por BORGEAUD, Ch. «Premières constitutions de la démocratie américaine» en *Annales de l'Ecole libre des Sciences politiques*, París, 1891, p. 4.

<sup>345</sup> Vid. STEPHANE RIALS. «Aux origines du Constitutionnalisme écrit...», *Revue d'histoire des Facultés de Droit et de la Science Juridique*, París, n.º 8, 1989, pp. 189 a 268. La cita está en p. 196.

de continuidad, en el pacto de establecimiento, en un esbozo de constitución.

Entre los orígenes del Constitucionalismo, y compartiéndolo con la idea de derechos adquiridos en la tradición de las leyes fundamentales del reino<sup>346</sup>, está la dinámica religiosa de las sectas radicales del protestantismo nuevo. Más adelante aparecerá el racionalismo filosófico de la Ilustración, más laico, que en Francia sobre todo romperá con las visiones más historicistas de la tradición de las leyes fundamentales y de los derechos adquiridos. Por su parte, el constitucionalismo americano que en el XVIII estará también influido por el racionalismo ilustrado, no perderá la influencia de esta dinámica religiosa, que está tan presente en las cartas coloniales del siglo XVII.

### *La Reforma y la idea de tolerancia*

Procede señalar aquí, que la Reforma estará muy presente también en este problema, especialmente a través de los autores heterodoxos y no de las grandes Iglesias luterana, calvinista y anglicana, que una vez consolidadas socialmente se convierten, más bien, en baluartes de dogmatismo y de intolerancia.

En este sentido dirá Troeltsch: «aquí arraiga la vieja teoría liberal de la intangibilidad para el Estado de la vida íntima personal que luego se fue extendiendo a cosas más externas; aquí tuvo lugar el fin de la idea cultural medieval, y en lugar de la cultura eclesiástica estatal compulsiva tenemos el comienzo de la moderna cultura individual de Iglesia libre. En un principio se trata de un pensamiento puramente religioso. Luego ha sido secularizado y explotado por la idea de tolerancia racionalista, escéptica y utilitaria. En el continente ha recibido una infraestructura de tipo puramente «ilustrado» y racionalista. Pero sus raíces se hallan en la Revolución inglesa. Con su furia religiosa ha preparado las vías de la libertad moderna. Y sin embargo no es propiamente la obra del protestantismo sino del bautismo y del espiritualismo reanimados y fundidos con el calvinismo radicalizado, que de este modo recibieron una satisfacción tardía por los sufrimientos desmedidos que esta religiosidad de la tolerancia y de la convicción

<sup>346</sup> Vid. MARAVALL. *Estado Moderno y mentalidad social*, Ref. 55. Tomo I, pp. 367 y ss. También DELGADO PINTO. «La Ley fundamental en el pensamiento del siglo XVI». Igualmente, STRASKI, «Les loix fondamentales du royaume au temps de Montaigne», en *Revue des travaux de l'Académie des Sciences Morales et Politiques*, París, 1950, pp. 103 y ss.

de conciencia tuvo que sufrir por parte de todas las confesiones en el siglo XVI...»<sup>347</sup>.

Aquí también como en otros muchos terrenos el protestantismo heterodoxo recibirá la influencia importante del humanismo erasmista. Así, por ejemplo, entre los espiritualistas místicos, la posición temprana de Sebastian Franck será clara: «...Para mí, quien me aprecia y puede sufrirme a su lado, es un buen hermano, sea papista, luterano, zuingliano, anabaptista o turco, aún cuando no tengamos los mismos sentimientos, en la esperanza que Dios nos reúna en su escuela y nos una en una misma fe...»<sup>348</sup>. También se puede citar a Schwenckfeld<sup>349</sup>, Weigel, Böhme, etc.

Entre los luteranos se puede citar a Felipe Camerarius (1537-1624) quien en sus meditaciones históricas escribirá en relación con una anécdota que atribuye a Solimán el Magnífico: «al igual que esta distinta diversidad de hierbas y flores no daña en absoluto, antes bien recrea maravillosamente la vista y el olfato, así las diversas religiones en mi Imperio son más bien ayuda que carga, con tal de que mis súbditos vivan pacíficamente y en todo lo demás obedezcan mis leyes. Es preferible dejarles vivir a su modo y según su religión... que promover alborotos y ver a mi Estado desolado. Pues ¿no sería esto querer arrancar todas estas flores y no dejar más que la de un solo color?»<sup>350</sup>.

En el mismo sentido favorable a la tolerancia se pueden citar otros muchos protestantes heterodoxos, como Castellion, en polémica con Calvino, también en polémica con éste por el asunto Servet se puede citar a Zur-

<sup>347</sup> *El protestantismo y el mundo moderno*, Ref. 250, p. 69. Sobre el problema de la intolerancia del primer protestantismo está también el ensayo de Lord ACTON (que algunos atribuyen a su íntimo colaborador SIMPSON) «La teoría protestante de la Persecución», en *Ensayos sobre la libertad y el poder*, versión castellana, selección e introducción de Gertrude Himmerfarb y traducción de Enrique Tierno Galván, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1959, pp. 193 y ss. El original inglés *The story of Freedom and others Essays*, fue publicado en Londres por McMillan en 1907.

<sup>348</sup> *Das verbüthschiert mit sieben Sigeln verschlosseme Buch*, 1539 («El libro de los siete sellos»), citado por LECLER, *Historia de la Tolerancia en el siglo de la Reforma*, tomo I, Ref. 240, p. 217.

<sup>349</sup> Este, en su carta a Jacobo Sturm, alcalde de Estrasburgo en 1549, dirá: «...El Estado no obra bien encargándose del control de la religión, recurriendo a las prácticas judías en su intento de regir al mundo según el Evangelio; usando la fuerza armada para sostener su propósito de suprimir, modificar o imponer las formas de culto papistas y otras; dictando a los hombres lo que deben o no deben creer; pretendiendo que el Estado y el reino de dios sean una sola cosa...» (citado por LECLER, Ref. 240, tomo I, p. 225).

<sup>350</sup> Idem, tomo I, p. 342.

kinden. Asimismo Ochino, Celsi, Duplessis-Morney, Coolhaes, Coornhert, Hooker, Goodwin, Roger Williams, etc.<sup>351</sup>.

En los siglos XVI y XVII, la idea genérica de los derechos fundamentales tendrá una primera concreción práctica, derivada de la situación terrible planteada por las guerras de religión. Esta primera concreción será la idea de tolerancia, precedente de la libertad de conciencia y de la libertad religiosa. A la formación de esa idea, y a su realización, incluso a su plasmación en los primeros textos jurídicos al respecto, contribuyeron no sólo los protestantes heterodoxos señalados, junto con un reducido número de ortodoxos luteranos calvinistas y anglicanos, sino muchos reformados heterodoxos anónimos con su sacrificio individual, víctimas de los dogmatismos de los católicos, pero también de las grandes Iglesias reformadas. De todas formas la importancia de la tolerancia para el origen de los derechos humanos ha exigido estudiarla en un capítulo propio.

### *El protestantismo y la Ciencia Moderna*

La ciencia moderna, sobre todo en los siglos XVI y XVII, como ciencia experimental y como ciencia matemática será, como veremos, un elemento esencial del mundo moderno, de la sociedad liberal, del desarrollo del capitalismo y del individualismo y por consiguiente del espíritu que genera la filosofía de los derechos fundamentales.

No se puede decir que la ciencia moderna sea efecto del protestantismo, pero sí se puede afirmar que su enorme eclosión se verá favorecida por la crisis de la cultura medieval a la que contribuirá grandemente la Reforma. El estrecho marco del conocimiento de la Edad Media, dominado por la teología, impedirá el crecimiento autónomo de las ciencias concretas sometidas al imperialismo teológico. La ruptura de ese esquema, el libre examen en materia religiosa con el fin del monopolio de la Iglesia católica en todos los campos y también en el del pensamiento, coincidirán con las nuevas necesidades científicas y teóricas de la sociedad capitalista naciente y de su impulsora la burguesía. Así liberadas del «corsé» del pensamiento escolástico por la Reforma, las ciencias particulares, buscando sus propios caminos, urgidas por las necesidades del progreso económico, crecerán

<sup>351</sup> Vid. exposición detallada de sus doctrinas en la obra ya citada (Ref. 240) de LECLER, T. I y II y en el capítulo II: «La filosofía de la tolerancia».

insospechadamente, favoreciendo al individuo, su dominio sobre la naturaleza, su riqueza y su poder.

«...La teología medieval —dirá Laski— era una metafísica y una cosmología: con su derrota se hizo esencial una nueva interpretación del mundo. Sabemos que era revolucionario en sus consecuencias el cambio, en el sentido del pensamiento humano, de un Universo en el cual su mayor atención se concentraba en los problemas de ultratumba, a uno cuyo objeto más importante eran los fines de la vida. Dio un impulso enteramente nuevo al estudio de los fenómenos naturales. Significó el análisis de la experiencia por la razón y la validez de la hipótesis por el experimento. A medida que el nuevo conocimiento se acumulaba, reemplazaba una interpretación de la naturaleza en que la magia y el milagro eran elementos fundamentales por otra en que la observación y la deducción natural permitían formular la ley y ésta, a su vez, confería el poder de predecir. Al paso que los resultados de la ciencia empezaron a hacer posible un dominio sobre la naturaleza, sus investigaciones adquirían una confianza cada vez mayor en el poder de la razón sin la ayuda de la autoridad ni de la fe para desvelar sus misterios...»<sup>352</sup>.

En la medida en que la Reforma contribuyó a acabar con la organización cultural de la sociedad medieval, en ese sentido se puede decir que contribuyó a ayudar al nacimiento de la ciencia moderna.

Pero aquí habrá que hacer, en principio, la misma distinción que en otros apartados, entre el protestantismo viejo y el nuevo, si queremos dar más pasos en nuestra investigación respecto de la influencia más directa de la Reforma en el progreso científico en los siglos XVI y XVII. Sobre todo el luteranismo no se diferencia, como cultura eclesiástica que es, del catolicismo en esa época y su ciencia «no pasaba de ser un escolasticismo humanísticamente rejuvenecido...»<sup>353</sup>.

«...El calvinismo, al suprimir la bondad y la racionalidad absolutas de Dios, al disgregar la acción divina en puros actos individuales de la voluntad, que no están tratados por ninguna unidad sustancial metafísica, representa el principio de la acentuación de lo singular y lo fáctico, la renuncia a conceptos absolutos de causalidad y unidad y enjuiciamiento práctico, espontáneamente libre y utilitarista de las cosas.

<sup>352</sup> *El liberalismo europeo*, Ref. 28, p. 64.

<sup>353</sup> TROELTSCH. *El protestantismo y el mundo moderno*, Ref. 250, p. 84.

La acción de este espíritu representa de modo innegable la causa más importante de las propensiones empiristas y positivistas del espíritu anglosajón, que se compagina con una vigorosa religiosidad, con una disciplina ética y con un intelectualismo agudo, como en otros tiempos en el calvinismo...»<sup>354</sup>.

En este sentido se puede apuntar el esfuerzo de Bacon de hacer compatible la verdad de la religión con la verdad de la ciencia. Por eso en el *Novum Organum* dirá que «no hay nada más saludable que el dicho evangélico de que se debe dar a la fe sólo aquello que le pertenece...»<sup>355</sup>. Este dualismo de la verdad impide confirmar la verdad de la religión a través de los principios de la ciencia, y también sería erróneo intentar «...construir una filosofía natural apoyándose en el primer Capítulo del Génesis, del Libro de Jehová, o de otros fragmentos de las Sagradas Escrituras...»<sup>356</sup>. También a través de la ciencia se llega a la necesidad de distinguir entre lo religioso y lo temporal. No tendría sentido no extender esta distinción al ámbito político.

Esta influencia del protestantismo en la ciencia, igualmente desde la compatibilidad del racionalismo con las creencias religiosas aparece en los llamados platónicos de Cambridge, con gran vinculación muchos de ellos con el Emmanuel College que se consideraba entonces como un seminario de los puritanos. Para estos autores la razón es «la luz del Señor»<sup>357</sup>. También es relevante el caso de Joseph Glanwill, eclesiástico moderno, miembro de la *Royal Society* interesado por toda teoría científica y por todo descubrimiento nuevo, y que intenta demostrar la compatibilidad de la ciencia de la *Royal Society*, con la fe religiosa. Atacará a la tradición escolástica y aristotélica a la que considerará árida e insignificante, porque se refiere al lenguaje, a las palabras criaturas del cerebro, y no a las cosas. Por eso glosará con entusiasmo a los pioneros de ciencia de su época, al tiempo que defenderá la razón como prueba de la autoridad de las Escrituras. «Si los hombres se alejan de la razón abandonarán el sostén más válido de la religión...»<sup>358</sup>. En esto será distinto de Bacon que apuntará que «cuanto más increíble y deforme es un misterio divino, tanto mayor honor rendimos a

<sup>354</sup> TROELTSCH. *El protestantismo y el mundo moderno*, Ref. 250, p. 84.

<sup>355</sup> *Novum Organum*, Londres 1620-I-89.

<sup>356</sup> Idem.

<sup>357</sup> Para mayor desarrollo de estos autores Vid. WILLEY, B. *The Seventeenth Century Background*, Chatto and Windus, Londres, 1967, Capítulo octavo.

<sup>358</sup> GLANWILL. *Plus Ultra, o el progreso y avance del saber desde los días de Aristóteles* (1668), Capítulo noveno.



Dios creyéndolo...». No parece un texto exento de ironía y desde luego parece que se trata de una imagen literaria exagerada para distinguir la verdad religiosa de la científica, que por el contrario debía ser creíble y verificable contrastándola con la realidad.

Los ejemplos ingleses son siempre expresión de la influencia del protestantismo sobre la nueva ciencia y la *History of the Royal Society* de Thomas Sprat es, en ese sentido, muy pertinente, porque se puede decir que la *Royal Society* es una institución protestante, aunque dedicada a la ciencia. Sprat explica el objetivo y los fines de la sociedad como intento de superar los errores anteriores al mundo moderno y para eso dirá «...han intentado separar el conocimiento de la naturaleza de los atractivos de la retórica, de los encantamientos de la fantasía y de los placenteros engaños de los mitos...»<sup>359</sup>.

Podemos decir que el pensamiento inspirado en la Reforma, aunque no esté en las raíces del progreso concreto de cada una de las ciencias, sino en este sentido más general señalado, sí que se adapta y lo asume mejor que el catolicismo y eso «...representa un acontecimiento de la mayor importancia, que ha procurado a los pueblos protestantes un predominio duradero y que también prestó el impulso más fuerte al desarrollo crítico del espíritu francés...»<sup>360</sup>.

Así, por ejemplo, vemos cómo el iusnaturalismo racionalista protestante asume la metodología de las ciencias matemáticas en su formulación de los derechos naturales y tenemos algunos ejemplos de clérigos protestantes impulsores de las ciencias incluso las experimentales y las técnicas prácticas. Así Glanwill, ya citado, aludido por Bury, por su *Plus Ultra o El progreso y avance del saber desde los días de Aristóteles* (1668), era un clérigo anglicano convencido «...de que la fe religiosa debe estar de acuerdo con la razón, y se negaba a desconocer cualquiera de las exigencias de la razón en favor de la religión... y había pocas personas más entusiastas que él sobre los nuevos descubrimientos científicos de su época...» Bury recogerá también, como manifestación de su actitud, su animación de que se debe más gratitud al inventor de la brújula «...que a mil Alejandros o Césares o a diez mil Aristóteles. E hizo realmente más por el saber y el adelanto del mundo con este exprimento que los numerosos polemistas sutiles que han vivido desde la creación de la escuela de oratoria...»<sup>361</sup>.

<sup>359</sup> SPRAT, T. *History of the Royal Societies*, Londres, 1667. La cita está en la edición de 1702, p. 62.

<sup>360</sup> TROELTSCH. *El protestantismo y el mundo moderno*, Ref. 250.

<sup>361</sup> Cit. por BURY. *La idea del progreso*, Ref. 191, pp. 90 y 91.

En resumen el protestantismo, sobre todo en sus versiones más evolucionadas, que coinciden con el calvinismo y el protestantismo nuevo, asumirá e impulsará la nueva ciencia. Así mezclado con ella contribuirá también a la configuración del mundo moderno y también dentro de ella a la de la filosofía de los derechos fundamentales. Así, como dice Laski «los hombres de ciencia llegaron a ser, aunque en gran parte sin propósito deliberado, soldados en aquella batalla por el derecho a pensar libremente, derecho que es uno de los principios cardinales del credo liberal»<sup>362</sup>. La necesidad del protestantismo de defender, en sus versiones nuevas y menos ortodoxas, la libertad de pensamiento en materia religiosa se reforzará así, con ayuda de esa ciencia moderna que asumen más espontánea y fácilmente que los católicos de la época, con esa defensa del derecho a pensar libremente, exigencia también necesaria para el progreso de la ciencia.

### *Conclusión*

El protestantismo es un modo de pensar, en su manifestación más social que religiosa, aunque ésta sea su dimensión esencial, que ayudará en todos los aspectos señalados a configurar el pensamiento del mundo moderno y muchas veces a pesar suyo, sin proponérselo, o a través de sus sectores minoritarios y entonces sociológicamente menos representativos.

Desde esta perspectiva, y sin que parezcan correctas las interpretaciones extremas que niegan influencia a la Reforma o que se la dan excesiva, es como debe entenderse su papel en la historia del mundo posterior al siglo XVI.

Por su influencia general en los elementos que constituyen la ideología liberal, es indudable también su influencia en la primera aparición histórica de la filosofía de los derechos fundamentales, aunque no de manera tan decisiva como señala Jellinek.

## **5. LOS RASGOS DE LA SOCIEDAD Y DE LA CULTURA EN LOS SIGLOS XVI Y XVII**

Una serie de rasgos configurarán a la sociedad y a la cultura, expresión de ésta, en los siglos XVI y XVII. En el primero de los dos ya aparecen los pre-

<sup>362</sup> *El liberalismo europeo*, Ref. 28, p. 64.

supuestos y los rasgos generales, que se consolidarán en el siglo XVII, que más tarde, en el XVIII, producirán, de manera definitiva, la sociedad liberal y la filosofía de los derechos fundamentales.

«... El siglo XVII —dice Laski— ha sido llamado, con razón, el siglo del genio, pues los resultados de sus descubrimientos no se agotan todavía, transcurridos ya trescientos años. Sin embargo, no debe hacerse demasiado hincapié en su separación del anterior. La evolución de uno a otro es gradual más que distinta. Su canon es tan sólo la floración de las semillas plantadas en tiempos anteriores. Newton y Descartes, Hobbes y Locke, Pascal, Sydenham y Bayle sólo desarrollaron, de modo genial, las mejores percepciones de sus predecesores. Lo que quizá lo diferencia del siglo XVI no es tanto el carácter de su actitud como la escala e intensidad con que la hace avanzar. En el siglo XVI está todavía por ganarse la batalla, aun cuando ya existe la seguridad de la victoria. En el XVII, el triunfo es tan completo que apenas puede discernirse al enemigo en el campo de batalla...»<sup>363</sup>.

La ruptura de la unidad religiosa y, por consiguiente, de la cultura unitaria y de la concepción científica totalizadora propias del mundo medieval introducirá la emancipación de sectores de vida particulares y la emancipación de los métodos de conocimiento, que serán, en esta sociedad de los siglos XVI y XVII, racionales y autónomos, y que supondrán el enorme auge de lo que se ha llamado la ciencia y la influencia de esta ciencia nueva con las exigencias y necesidades del capitalismo y de la burguesía. No se trata, evidentemente, de trazar aquí un panorama exhaustivo de ese importante fenómeno de la nueva ciencia. Podemos aceptar los tres periodos que seña-

<sup>363</sup> Idem, p. 76. Refiriéndose al siglo XVI había dicho antes que: «... Los fundamentos de una doctrina liberal, por decirlo así, se establecen en el siglo XVI. Existe una disciplina social, cuyas sanciones son independientes del ideal religioso. Hay un Estado que se basta a sí mismo. Una disposición intelectual conscient, quizá un poco inquietantemente consciente, de que una limitación del derecho especulativo es también una merma al derecho del poder material. Tenemos un nuevo mundo físico, tanto en el sentido geográfico como en el ideológico. Como el contenido de la experiencia es nuevo también, se requieren postulados nuevos para su interpretación. Su carácter se está ya definiendo en el campo de la teoría social, no menos que en los de la ciencia y de la filosofía. Su contenido es material y de este mundo, en vez de serlo espiritual y del venidero. Es expansivo, utilitario, confiado en sí mismo. Pone ante sí el ideal del dominio sobre la naturaleza por razón de la tranquilidad y comodidad que conferirá tal dominio. Es en su esencia el punto de vistas de una nueva clase que, con autoridad, está convencida de que puede remoldear los destinos del hombre en forma mejor que en el pasado. Ha apuntado la filosofía sobre la que se propone proceder. En el periodo siguiente procede sin vacilaciones a su definición más cabal...» (p. 75).

la John D. Bernal para caracterizar la historia de la ciencia moderna hasta el siglo XVIII, y que suponen los pasos progresivos de consolidación de ese nuevo espíritu científico.

«... El correspondiente desarrollo de la ciencia consistió —dice Bernal—, en el primer periodo, en un desafío a la imagen del mundo adoptada por la Edad Media a partir de los tiempos postclásicos. Este desafío se expresó decisivamente en el rechazo de Copérnico del cosmos geocéntrico de Aristóteles y en su sustitución por un sistema solar en el que la Tierra era un planeta que giraba como los demás. En la segunda fase, el desafío quedó reforzado por la oposición de Kepler y de Galileo, extendiéndose además al cuerpo humano por obra de Haverly. Esto se logró gracias al empleo de los nuevos métodos experimentales, al tiempo que aparecían los primeros profetas de la nueva era científica, Bacon y Descartes. La tercera fase señaló el triunfo de la nueva ciencia, su rápido crecimiento y su extensión a nuevos campos, así como la primera organización de sociedades científicas. Es la época de Boyle, Hooke y Huygens, de una nueva filosofía mecánica y matemática. El trabajo de muchas manos y de muchas mentes finalizó en la formulación, por Newton, de los *Principios Matemáticos de Filosofía Natural*, base sobre la cual podía construirse, confiadamente, el resto de la ciencia. Las causas finales fueron sustituidas por las causas mecánicas, y el universo jerárquico de la Edad Media fue abrogado y sustituido por otro. A partir de entonces, las partículas pudieron entrar libremente en interacción guiadas por la invisible constitución de las leyes naturales. Y, a su vez, se pensó que el conocimiento de estas leyes era el medio para someter las fuerzas de la Naturaleza al dominio del hombre. La contemplación cedió el paso a la acción»<sup>364</sup>.

Lo que nos importa aquí, principalmente, es la incidencia de esta nueva ciencia en la sociedad y en la cultura de los siglos XVI y XVII y, en concreto, de cara a la formación de la filosofía de los derechos fundamentales<sup>365</sup>. Qué duda cabe de que Copérnico, Kepler, Galileo, Giordano Bruno, Harvey, Bacon, Boyle, Hooke, Gassendi, Huygens, Newton y todos los demás cien-

<sup>364</sup> BERNAL, J. D. *Historia social de la ciencia*, trad. esp. de Juan Ramón Capella del original inglés *Science in History*, C. A. Watts and Co., Londres, 1954, Península, Barcelona, 1967, p. 288.

<sup>365</sup> Para la historia de la ciencia en este periodo Vid., además del Bernal ya señalado, las breves, pero enjundiosas páginas de RUSSELL, B. en *La sabiduría de Occidente*, Ref. 136, pp. 185 y ss.; GUSFORF, G. *Les origines des sciences humaines*, Payot, París, 1967, III; *La révolution Galiléenne* (dos tomos), Payot, París, 1969, y la monumental *Storia del pensiero filosofico* dirigida por GEYMONAT, L. Vol. II, «Il cinquecento, il seicento», Garzanti, Italia, 1970, y la amplia bibliografía que en esta obra se consigna en las pp. 651 a 691, del tomo citado.

tíficos de su época han contribuido de manera decisiva a la configuración de la imagen del mundo y de la sociedad liberal. Como ya hemos indicado, las necesidades de la nueva organización económica influirán decisivamente en el impulso de la ciencia. Bernal dirá<sup>366</sup>: «el surgimiento del capitalismo y de la ciencia están relacionados, pero de una forma tan íntima que esa relación no puede expresarse simplemente en relaciones de causa a efecto. Sin embargo, puede decirse que al comienzo del periodo lo dominante fue el factor económico. Fueron las condiciones del nacimiento del capitalismo las que hicieron posible y necesaria la ciencia experimental. A finales del periodo empezó a hacerse sentir el efecto contrario. Los éxitos prácticos de la ciencia contribuían ya al gran progreso técnico siguiente, la revolución industrial... En una visión amplia de la historia, este hecho es mucho más importante que los acontecimientos políticos y económicos de la época, pues el capitalismo representa solamente un estadio temporal de la evolución económica de la sociedad; en tanto que la ciencia es una conquista perma-

<sup>366</sup> *Historia Social de la Ciencia*, Ref. 364, tomo I, p. 284. Desde su perspectiva, pero a nuestro juicio sin discrepancias de fondo, WEBER pondrá más el acento en el segundo momento, en la influencia de la ciencia sobre el capitalismo al decir: «el capitalismo moderno ha sido grandemente influenciado en su desarrollo por los avances de la técnica, su actual racionalidad hállase esencialmente condicionada por las posibilidades técnicas de realizar un cálculo exacto, es decir, por las posibilidades de la ciencia occidental, especialmente de las ciencias naturales exactas y racionales, de base matemática y experimental. A su vez el desarrollo de estas ciencias y de la técnica basada en ellas debe grandes impulsos a la aplicación que, con miras económicas, hace de ellas el capitalismo por las probabilidades de éxito que ofrece» (La Ética protestante y el espíritu del capitalismo, Ref. 24, pp. 11 y 12). Por su parte, DILTHEY, pese a todo, coincidirá también en la relación burguesía y ciencia la decir: «...Las esperanzas de fundar una religión de la razón iban creciendo desde el siglo XV por los éxitos que esta razón iba obteniendo en el sometimiento de la Naturaleza mediante el saber. La época de las invenciones y los descubrimientos estaba condicionada por los cambios de la sociedad burguesa. Los fines cada vez más prácticos que esta sociedad se proponía en el trabajo industrial de la ciudad, en el comercio, en la medicina, ofrecían constantemente nuevas tareas. No gran cosa podía emprender esta sociedad, cuya creciente e inquieta población urbana pedía medios de producción mejores y un tráfico marítimo más rápido, con las viejas artes escolásticas de la disputa, que le ofrecían las viejas Universidades. Sólo por la vía de la prueba, el cálculo, el descubrimiento, la invención, podía el pensamiento dar satisfacción a las exigencias de la vida. Y esta nueva sociedad burguesa, de la que surgían tales pretensiones modernas, albergaba también los medios modernos para su satisfacción. Pues, en contraposición con la antigua separación entre trabajo manual y espíritu científico, se establecía la alianza fecunda el trabajo industrial con la reflexión científica. Esta alianza del trabajo con el espíritu investigador en el seno de una sociedad burguesa y libre trabajo consigo la época de la independencia y el señorío de la razón...» (*Hombre y Mundo en los siglos XVI y XVII*, trad. y pról. a la ed. esp. de Eugenio Imaz, Fondo de Cultura, México-Buenos Aires, 1.ª ed., 1944; 2.ª ed., 1947). La traducción es del II volumen de sus obras completas «Wilhelm Diltheys Gesammelte Schriften»), titulado «Weltanschauung und Analyse des Menschen seit Renaissance und Reformation» (1914).

nente de la Humanidad...». A esta relación capitalismo-ciencia, ciencia-capitalismo, hay que añadir para explicar el auge de la ciencia moderna, como decíamos al principio, la ruptura de la concepción totalizadora del conocimiento dominado por la teología, que salta en mil pedazos por obra del humanismo y, sobre todo, de la reforma, y que posibilita la investigación libre en cada campo particular. Así, como dicen Geymonat y Tisano, «el hombre viene conducido a transformar radicalmente el propio método de estudiar la Naturaleza, renunciando de modo definitivo a hacer coincidir la ciencia con la investigación de teoría general dedicada a explicar el Universo entero...»<sup>367</sup>.

El rechazo de Galileo a las explicaciones generales de Tomás de Aquino expresa mejor que nada el cambio y la aparición de los intereses modernos. La teoría escolástica del movimiento no explicaba el modo con el cual los cuerpos se movían en el espacio y en el tiempo, mientras que eso era lo que le importaba a Galileo. No buscaba verdades coherentes con una filosofía comprensiva y global, sino cómo medir la velocidad de caída de los cuerpos en términos de tiempo y de espacio. Para la escolástica los cuerpos celestes son inalterables e incompatibles y Galileo atacará esta incompatibilidad y se basará para refutarlo en la observación. Galileo escrutaba el cielo con su telescopio y veía y observaba manchas solares o montañas en la luna. Eso le parecía más real que la incorruptabilidad de los cielos. Quizás por eso, un colega de Pisa, que quería sin duda mantener incólumes sus creencias, se negó a mirar por el telescopio de Galileo.

Bacon se enfrentará con esa idea del conocimiento prohibido que la teología defendía, que consideraba como algo diabólico a la naturaleza, corrompida por el pecado original y desde entonces como afectada por la maldición divina. El mundo de la gracia estaba separado del orden de la naturaleza, e incluso, eran en cierto sentido contrarios. El renacimiento exaltará la naturaleza y también el conocimiento sobre ella liberado de las trabas de la teología. Montaigne en el capítulo «De los caníbales», en sus *Ensayos*, hablará de «las propiedades y virtudes naturales que son las verdaderas y útiles»<sup>368</sup>, frente a la teología medieval. Es ya el inicio del mito del buen

<sup>367</sup> *Storia del pensiero filosofico e scientifico*, Ref. 365, tomo II, p. 24. Esta mentalidad se reflejará en los estatutos de la Royal Society inglesa, redactados por Hooke en 1663: «...El objetivo de la Royal Society es mejorar el conocimiento de los objetos naturales de todas las Artes útiles, las Manufacturas, las Prácticas mecánicas, las Máquinas y los Inventos, por medio de la Experimentación (sin tratar de Teología, Metafísica, Moral, Política, Gramática, Retórica y Lógica)» (citado por Bernal, *Historia Social de la Ciencia*, Ref. 364, tomo I, p. 347).

<sup>368</sup> Vid. MONTAIGNE. *Ensayos*, Ref. 185, Tomo I, p. 217.

salvaje y además el elogio de la naturaleza. El amor a la naturaleza favorecía su estudio, como también los grandes descubrimientos de las nuevas tierras americanas. La Historia natural, la Historia de los animales, la Botánica, la Zoología, eran expresión de esa situación<sup>369</sup>. También lo será la Medicina, con Falopio, Vesabio y su *De Humani Corporis Fabrica*, con Miguel Servet, y con Harvey, o la Astronomía con Copérnico, Galileo y Kepler, o las Matemáticas de Pacioli a Newton. En todo caso, en esta páginas sólo cabe señalar el enorme avance de la Ciencia en estos siglos del tránsito a la modernidad hasta el siglo XVII. Esto no era, por cierto, contradictorio con el respeto por los antiguos, Ptolomeo, Galeno, Lucrecio, aunque no se dudaba en rectificarlos. Lo que se rechazaba casi siempre era la mediación escolástica. La experimentación creciente, la observación de los fenómenos naturales, el método cuantitativo y el apoyo creciente en las matemáticas son signos del nuevo tiempo. Todavía, sin embargo, esos conocimientos no se separaban siempre de la magia con un renovado interés por la concepción mística de la naturaleza, derivada del estudio de los textos neoplatónicos y herméticos. En Kepler, o en Paracelso, con sus detalles y con sus matices, aparecen todos esos claroscuros, pero si se sitúa el punto de vista con perspectiva y con distancia, aparece la nueva ciencia con Bacon, como gran teórico de la experimentación, y con Descartes, que pretendía también fundar una nueva filosofía descartando las opiniones antiguas y el dominio de la escolástica. Partiendo de Dios y de su propia existencia (*cogito ergo sum*) como fundamento, construirá el sistema del universo y de las leyes que lo rigen desde el método matemático. La razón inductiva con Bacon y la deductiva con Descartes se imponen en el panorama de la cultura. Con Galileo la base experimental en *Diálogos y demostraciones matemáticas concernientes a dos ciencias nuevas* (1638) se complementa con la lógica de las conclusiones. Aquí inducción y deducción se integran y marcan caminos para el futuro.

Y este impresionante progreso de la ciencia marcará muy intensamente a la sociedad de los siglos XVI y XVII, como decíamos, e influirá en la formación de la filosofía de los derechos fundamentales al fortalecer la confianza en la razón y, a su través, al fortalecer la seguridad del dominio progresivo del hombre sobre la Naturaleza y, consiguientemente, la seguridad de su protagonismo en la historia. Asimismo, aunque puede resultar paradójico o inexplicable, la nueva ciencia favorecerá la idea de libertad, no sólo por la

<sup>369</sup> Vid. sobre este tema DEBUS, A. G. *El hombre y la naturaleza en el Renacimiento*, Fondo de Cultura Económica, México, 1985. Edición original inglesa. «Man and Nature in the Renaissance», Cambridge University Press, Cambridge, 1978.

lucha que los científicos libraron por su autonomía frente al poder dogmático de las explicaciones generales del mundo, sino a través de la propia mentalidad científica, como veremos. Ciertamente, frente a la autoridad, la razón se impone como método de conocimiento, tanto la razón inductiva como, sobre todo, para lo que nos interesa, la razón deducativa matemática.

«...Al paso —dirá Laski— que los resultados de la ciencia empezaron a hacer posible un dominio sobre la Naturaleza, sus investigadores adquirirían una confianza cada vez mayor en el poder de la razón, sin la ayuda de la autonomía ni de la fe, para desvelar misterios...»<sup>370</sup>. Y este instrumento de conocimiento que se ha mostrado formidable para el campo de las ciencias naturales y matemáticas se intentará aplicar a las ciencias sociales y, en concreto, al conocimiento jurídico. No es aquí el momento de valorar esa aplicación, pero lo cierto es que, como veremos, el iusnaturalismo racionalista es precisamente el intento máximo de aplicar los métodos de las ciencias racional-matemáticas al Derecho, construyendo un gigantesco sistema —su realidad y su valor son otro problema— de lo que ellos llaman Derecho natural, descubrible por la razón en la naturaleza humana. Los derechos fundamentales como derechos naturales nacerán así por esa influencia de la ciencia moderna, con los métodos propios de las ciencias experimentales y matemáticas aplicados al pensamiento jurídico.

«Un racionalismo de nueva especie —dice Welzel—, influido por la ciencia de la Naturaleza y el método cartesiano, es el impulso motor de la teoría del Derecho natural profano...»<sup>371</sup> y Rodríguez Paniagua, hablando de Pufendorf, dice que éste «...insiste ante todo en la universalidad del Derecho natural, y como ésta no se puede basar en la fe religiosa, que es diferente, sino en la razón, que es común a todos los hombres, sólo la razón y la observación racional son sus fuentes de conocimiento...»<sup>372</sup>.

Y este progreso de las ciencias, basado en ese método racional, acentuará la idea de que los hombres dominan la Naturaleza y son los auténticos pro-

<sup>370</sup> *El liberalismo europeo*, Ref. 28, p. 64, y sigue más adelante: «... después de la divulgación de la hipótesis copernicana, el cambio del espíritu científico hacia la secularización es rápido. El conocimiento por la razón del dominio sobre un mundo tangible y visible llega a ser su única justificación...».

<sup>371</sup> *Introducción a la Filosofía del Derecho*, Ref. 172, p. 114, y sigue unas líneas más abajo Welzel diciendo: «los fenómenos por eso tienen que desintegrarse en sus diversas partes y reconstruirse después basándose en el conocimiento de la conexión de ellas, el método analítico y sintético de Galileo y Descartes se convierte en modelo para la nueva teoría del Derecho Natural...».

<sup>372</sup> *Historia del Pensamiento jurídico*, Ref. 314, vol. I, p. 114.



tagonistas de la Historia —es el humanismo antropocéntrico de que habla Maritain—. ¿Y si la ciencia introduce o favorece esa idea del progreso y de que si el hombre puede conquistar el universo es de extrañar que necesite instrumentos jurídicos para ello? ¿No es la Filosofía de los derechos fundamentales el reflejo al nivel jurídico de esa mentalidad, reforzada en la sociedad de los siglos XVI y XVII por el auge de la ciencia moderna?

Además de todo lo anterior, la misma lucha de los científicos por conquistar su derecho a una investigación racional de una parcela del mundo sensible, frente a las resistencias institucionales —sobre todo, de las Iglesias, no sólo la católica, sino las grandes Iglesias reformadas—, es una lucha práctica por la libertad de pensamiento y de investigación, en definitiva, por los derechos humanos. Así, es muy certera la expresión de Whitehead, hablando de Giordano Bruno, cuando dice que «... la causa por la que sufrió no fue la de la ciencia, sino la de la libre especulación imaginativa...»<sup>373</sup>. Por otra parte, el esfuerzo de la ciencia y los resultados de la libre acción creadora del hombre en el campo científico crearán en la sociedad de los siglos XVI y XVII una esperanza en la libertad del hombre y un deseo de aplicar los planteamientos de la libre investigación y de la participación individual en otros terrenos como el económico y el político. Con esta aportación la nueva ciencia servirá los intereses y las necesidades de la nueva ideología liberal y de la filosofía de los derechos fundamentales en formación. Hablando de Newton, Bernal recogerá agudamente esta idea: «paradójicamente, puesto que su deseo era limitar la filosofía a su expresión matemática, el más inmediato efecto de las ideas de Newton se dio en los terrenos político y económico. Tal como fueron expuestas, llegaron a crear un escepticismo general en la autoridad y a fomentar la creencia en el *laissez faire*, que disminuyó el prestigio de la religión y el respeto a un orden de la sociedad impuesto por constitución divina; a través de Voltaire, que fue el primero en introducirlas en Francia, contribuyeron a la Ilustración y, por tanto, a las ideas de la Revolución Francesa. Y siguen siendo en nuestros días la base filosófica del liberalismo burgués»<sup>374</sup>. Si los científicos organizan, frente a la arbitrariedad o al irracionalismo anterior, el mundo de la realidad natural, ¿no pueden los hombres organizar también la realidad social a medida y según sus inte-

<sup>373</sup> Citado por LASKI. *El liberalismo europeo*, Ref. 28, p. 67. Antes había dicho el propio LASKI que: «Bruno evidencia, si bien en forma extrema, el grado en que la ciencia nueva había libertado a su generación de las cadenas de la vieja cosmología. Su actitud no es más que la proclamación del derecho del hombre moderno a seguir sus pensamientos a donde quiera que estos puedan llevarlo...» (p. 67).

<sup>374</sup> *Historia Social de la Ciencia*, Ref. 364, tomo I, pp. 372-373.

reses? El Derecho natural racionalista y los derechos naturales descubribles por la razón en la naturaleza del hombre serán el modelo «cientifista» moderno para explicar la necesidad de adaptar a su razón las estructuras del Estado absoluto.

Esta sociedad y esta cultura de los siglos XVI y XVII señalan ya una serie de rasgos generales que, con la marca importante de la nueva concepción científica, configurarán su imagen. Ciertamente que estos rasgos que serán los de la sociedad liberal tendrán su máxima eclosión en el siglo XVIII, pero este último siglo no se explica sin los anteriores. Se puede decir que desde los siglos XIV o XV, en que se anuncia y se inicia el tránsito a la modernidad, hasta el siglo XVIII, una sociedad se irá deshaciendo y otra nueva aparecerá. Existirán otros aspectos, sin duda, que aquí no consideramos, pero estos que ahora anunciamos y desarrollamos son los que explican, justifican y casi hacen inevitable la filosofía de los derechos fundamentales que, como venimos indicando, es la forma de organizar y defender, a la manera histórica del mundo moderno, la idea de la dignidad del hombre, también presente en épocas anteriores. Vachet dirá a este respecto que «...entre el siglo XIII y el XVIII, podemos detectar un vasto movimiento de descomposición del espacio social y de sus coordenadas: economía, política, racionalidad, ética y religión. Pero no desembocamos en una especie de *vacuum* desde el cual algún brujo crearía la sociedad moderna, porque, dialécticamente, el ritmo de la descomposición es el de la reconstrucción...»<sup>375</sup>.

Para nosotros y para lo que interesa a esta investigación, los rasgos de la sociedad y de la cultura de los siglos XVI y XVII son la secularización, el individualismo, el racionalismo y el naturalismo. La mayor parte de estos rasgos han ido apareciendo al evocar en los temas anteriores los planteamientos económicos y el nacimiento de la burguesía como clase social dominante, la aparición del Estado y el humanismo y la reforma, como movimientos fundamentales para explicar esta nueva etapa de la historia de la Humanidad que es el mundo moderno.

## La secularización

Frente a la sociedad medieval, fuertemente influida por los valores religiosos y por la impronta de la Iglesia católica y de sus instituciones, la socie-

<sup>375</sup> Trad. de los autores del original francés *L'idéologie libérale*, Editions Anthropos, París, 1970. Hay ed. esp. en Editorial Fundamentos, Madrid, 1972. La traducción es de Pablo Fernández Albaladejo, Valentina Fernández Vargas y Manuel Pérez Ledesma.

dad y la cultura en los siglos XVI y XVII está marcada por una creciente y progresiva secularización. Esta secularización o mundanización de los saberes y de la cultura será el rasgo decisivo del Siglo de las Luces, de la Ilustración, en definitiva, de la filosofía liberal. Von Wiese, en su obra sobre *La Cultura de la Ilustración*<sup>376</sup>, la definirá, fundamentalmente, por este rasgo: «...Por ilustración entendemos la «moderna» fase de la cultura europea, en la que al orden autoritario de la Edad Media, establecido sobre la salvación, se contraponen la soberanía de la razón abandonada a su propio juicio. La esencia de la Ilustración viene determinada, por lo pronto, de un modo negativo por el alejamiento respecto de la cultura eclesiástica y teológica de la Edad Media, alejamiento que se lleva a cabo en el Renacimiento y que está metódicamente apoyado por el perfeccionamiento de las ciencias... De ahí, que la Ilustración signifique para nosotros aquel proceso «histórico espiritual en el que el hombre europeo se orienta más hacia un orden de vida civilizada puramente terrenal...»<sup>377</sup>. Los derechos fundamentales que surgen de manera general en la Ilustración, en el siglo XVIII, se prepararán, pues, con este rasgo de la sociedad moderna, con la secularización.

Ya en el siglo XV *La Celestina*, de Fernando de Rojas, describe un mundo que goza de la vida y que es expresión de una incipiente secularización. El prof. José Antonio Maravall concluirá en su obra *El mundo social de la Celestina* que «en un momento de arranque la Celestina nos dibuja, en la cultura española, la imagen de una sociedad secularizada, pragmática, cuyos individuos, moralmente distanciados unos de otros, actúan egoístamente...»<sup>378</sup>.

La modernización y la secularización las encuentra en el «...principio de universalidad del amor y del placer», en «la dulzura del soberano deleite». En el análisis sobre el amor en *La Celestina*, Maravall señala que la doctrina del amor que surge en la Edad Media lanza al sujeto fuera de sí para desordenarlo y enajenarlo, al contrario de lo que sucedía con la doctrina clásica greco-tomista que identificaba al amor como el movimiento del ser hacia su propio fin. Y esta nueva doctrina de origen religioso difundido en la Edad Media por monjes victorinos, cistercienses y franciscanos, para la cual «el amor es debilidad, dolencia, una pasión que hace enfermar el ánimo»<sup>379</sup>, se seculariza y se traslada al amor humano y

<sup>376</sup> Traducción española y prólogo del Prof. Tierno Galván, Instituto de Estudios Políticos, Madrid 1954.

<sup>377</sup> Ref. 376, pp. 21 y 22.

<sup>378</sup> *El mundo social de la Celestina*, 3.ª Ed. revisada, Gredos, Madrid, 1986 (1.ª ed. mayo de 1964), p. 185.

<sup>379</sup> Idem, pp. 156 y 157.

profano. Esta secularización del amor como dolor, enfermedad, locura o fuego se encuentra en Boccacio, en los poetas castellanos del siglo xv y también en *La Celestina*. No sólo secularización sino individualismo, otro de los rasgos de la cultura del tránsito a la modernidad, aparecen en esta idea del amor, que anuncia ya, con adelanto notable, el romanticismo que apunta en el xviii y que se consolida en el xix. El diálogo entre Calixto y su criado que recuerda Maravall es un signo de esa secularización y de ese individualismo:

«¿Tú no eres christiano?  
¿Yo? Melibeo soy, y a Melibea adoro, y en Melibea  
creo y a Melibea amo»<sup>380</sup>.

Otro signo de la secularización lo representa la corriente de los libertinos o, como los llama Spink, los autores de «la libre pensée»<sup>381</sup>. Originalmente vinculados con el renacimiento del escepticismo, representan el renacimiento del pensamiento de Pirron y de Sexto Empírico, que influirán en Montaigne y en los llamados libertinos eruditos ya en el siglo xvii. No todo el escepticismo derivó hacia posiciones favorecedoras de la secularización, del deísmo e incluso del ateísmo, porque, sobre todo en el siglo xvi, sectores del pensamiento escéptico representaron posturas antirracionales y fideístas. Por eso dirá Popkin que escéptico y creyente no eran siempre términos opuestos. Los fideístas, que rechazaban la posibilidad de alcanzar el conocimiento por medio de la razón, y que sin embargo sostenían que pueden existir una serie de verdades básicas conocidas por la fe, eran escépticos y fideístas<sup>382</sup>. La figura de Henricus Cornelius Aguihen von Nettesheim (1486-1535), es muy representativa de este escepticismo fideísta. En una obra de 1526 *De incertitudine et vanitate scientiarum declarmatio invec-tiva...*, dirá:

«Nada ha causado más pestes a los hombres que el conocimiento: es ésta la última pestilencia que llevó a toda la humanidad a la ruina, la que arrojó toda Inocencia y nos ha dejado sujetos a tantas clases de pecado y tam-

<sup>380</sup> MARAVALL cita el texto por la edición de Sevilla de 1502, en versión crítica de Criado del Val y Trotter, Madrid, 1958 (p. 26) en la p. 160 de su trabajo.

<sup>381</sup> Vid. la edición francesa, SPINK, J. S. *La libre pensée française. De Gassendi a Voltaire*, Editions sociales, París, 1966.

<sup>382</sup> POPKIN, R. H. *La historia del escepticismo desde Erasmo hasta Spinoza*, traducción de Juan José Utrilla, Fondo de Cultura Económica, México, 1983, de la versión original inglesa. *The History of Scepticism from Erasmus to Spinoza* University of California Press, Berkeley, 1973.

bién a la muerte: que ha extinguido la ley de la fe, lanzando a nuestras almas a las ciegas tinieblas; la que condenando a la verdad ha colocado a los errores en su trono... ¡Oh vosotros, locos y perversos que, rechazando los dones de vuestro espíritu, os esforzáis por aprender aquellas cosas de Filósofos Impíos y maestros de errores, que debiérais recibir de Dios y del Espíritu Santo...»<sup>383</sup>.

Este modelo de escepticismo fideísta, irracional y antimoderno, no va con los signos de los tiempos y no es el que refleja el espíritu de la secularización. Desde el escepticismo pues se fomentan las dos posiciones dicotómicas y el sentido de la historia favorecerá a la racional que será una de las fuentes nutridoras del pensamiento de la Ilustración.

Como dice Popkin: «los escépticos de la primera parte del siglo XVIII, los llamados «libertins érudits» eran, en parte, descendientes en línea directa de Montaigne y de Charron, en parte, descendientes de Sexto Empírico, y en parte, sencillamente antiaristotélicos. En su mayoría pertenecían, en virtud de los cargos desempeñados por Richelieu y Mazarino, a los círculos intelectuales centrados en Palacio. Eran estudiosos humanistas, dispuestos a llevar a Francia a su Edad de Oro, dispuestos a romper con las viejas tradiciones y a lanzar una nueva...»<sup>384</sup>.

Gabriel Naude, Guy Patin, François la Mothe le Vayer, Pierre Gassendi, Saint Evremond, etc., representan esa corriente que unirá a Montaigne, Bayle y Voltaire, y que expresan esa ética laica que llegará a la Ilustración y teñirá de secularidad a la Revolución francesa y a la *Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano* de 1789, cuya genealogía pasa necesariamente por esta corriente. Este punto de vista marca las diferencias del modelo francés de derechos humanos con el modelo americano, mucho más influido por dimensiones religiosas de las sectas protestantes que contribuyeron a configurar las bases fundadoras de los Estados Unidos.

La secularización en estos autores aparece en tres dimensiones principales: el epicureísmo moral, el deísmo y el ateísmo, que supone la secularización llevada a sus últimas consecuencias.

Gassendi y Saint Evremond, entre otros muchos, eran epicúreos. Spink se pregunta en relación con este último, «¿por qué Epicuro hubiera buscado la mortificación de la carne si no creía en la inmortalidad del alma? No,

---

<sup>383</sup> Idem, pp. 54 y 55.

<sup>384</sup> Idem, p. 144.

Epicuro quería llevar una vida agradable, parecida, según se dice a la que llevaba Saint Evremond»<sup>385</sup>. Y recuerda un verso de este autor:

«...Je vis éloigné de la France  
Sans besoins et sans abondance  
Content d'un vulgaire destin  
J'aime la vertu sans rudesse  
J'aime les plaisirs sans mollesse  
J'aime la vie et n'en crains pas la fin...»

Cuenta Paul Hazard que un epitafio escrito en su honor tras su muerte describe muy bien esa actitud epicúrea.

«Más de un rey lo estimó, le amó más de unad ama  
Poco sintió el orgullo ni la amorosa llama  
Rindió culto a la vida con un amor violento  
Comer bien y escribir fue su doble talento  
De Dios supo muy poco pero menos de su alma...».

Y añade «la idea de la privación, de la renuncia, de la mortificación de la carne, el ascetismo le horrorizaba...», y decía: «ocho días de vida valen más que ocho días de gloria después de la muerte...»<sup>386</sup>.

Estos rasgos se extendieron, Molière entre otros se encargó de ello, junto con Gassendi, Guy Patin, La Rochefoucault y Coquelin, que era canciller, entre otros. La moral de la corte y de los discípulos aristocráticos se secularizó, aunque una moral consecuentemente epicúrea sólo existió en círculos más reducidos con una cultura filosófica y literaria.

El deísmo y la religión natural eran otro producto de aquella mentalidad secularizada. Procedente de Italia y establecido en Francia en el siglo XVI, se desarrolló principalmente en ese país con Voltaire y con Rousseau e influirá en el espíritu secularizado de la Declaración de 1789.

Paul Hazard lo describirá con su brillantez característica: «el deísmo tal como lo vemos manifestarse en los escritos de la época, atenúa a Dios; pero no lo destruye. Hace de Dios el objeto de una creencia imprecisa, pero todavía positiva, pues la quiere así. Eso basta para que sus partidarios conserven un sentimiento de superioridad sobre sus malos hermanos

<sup>385</sup> En la edición francesa *La libre pensée française*, Ref. 381, p. 171.

<sup>386</sup> Vid. HAZARD. *La crisis de la conciencia europea*, Ref. 188, pp. 113 y 114.

los impíos... para que los vicarios saboyanos del futuro, cuando vean al sol iluminar sus montañas, se cobren el secreto de las grandes efusiones y se vuelvan a poner a creer, llorando...»<sup>387</sup>. Pensaban que seguían a la naturaleza, que aseguraba el orden del universo, y llegaban a pensar que eran las religiones reveladas las que despreciaban a Dios al construir imágenes no naturales, creadas por hombres que se sustituían a Dios y mantenidas por la superstición de sus seguidores. Como la razón era su instrumento, reclamaban la libertad de pensar para descubrir el sentido de la realidad. No tienen ideas previas, si un punto de vista les parece fundado lo aceptan, y por eso necesitarán la libertad de pensamiento. Es otro camino junto al que arranca de la tolerancia y de la libertad de conciencia para llegar a la convicción de ese derecho humano central que será la libertad de pensamiento y de expresión.

Pero la secularización extrema llevará al ateísmo y esa corriente también aparecerá entre los librepensadores del XVII. El ejemplo de Cyrano de Bergerac se situará en esa línea. En la única tragedia que escribió, *La Mort d'Agrippine*, representada en 1654, que le valió su reputación de ateo, hay unos versos significativos en ese sentido en el segundo Acto referidos a los Dioses.

«Ces enfants de l'effroi  
Ces beaux riens qu'on adore, et sans savoir pourquoi  
Ces alterés du sang des bêtes qu'on assomme  
Ces diezus que l'homme a faits et qui n'ont point fait l'homme  
Des plus fermes états ce fantasque soutien  
Va, va Térentius, qui les craint ne craint rien...»<sup>388</sup>.

Este escepticismo religioso apura hasta el extremo la secularización, y es una veta más, aunque todavía secundaria, del mundo moderno. Influirá, por ejemplo, en Spinoza, que, como dice Popkin: «...aparece básicamente en el *Tractatus Theologico-Político*, el apéndice al Libro I de la ética y alguna de sus cartas...»<sup>389</sup>. Es significativo de la extensión de la secularización y rompe todas las barreras y todos los límites de la autoridad religiosa, que muchos ya no reconocen. Después del inicial uso jurídico del término secularización después del Tratado de Westfalia, como paso de los bienes de la Iglesia al poder temporal, se producirá una extensión progresiva del térmi-

<sup>387</sup> *La crisis de la conciencia europea*, Ref. 188, p. 235.

<sup>388</sup> Vid. la cita en SPINK. *La libre pensée française*, Ref. 381, p. 69.  
*La historia del escepticismo*, Ref. 382, p. 340.

no, como reducción del campo de la influencia eclesiástica en el ámbito de la cultura y del saber.

Este fenómeno abarcará a todos los órdenes de la vida, desde el arte<sup>390</sup>, la pintura, la literatura, hasta la nueva ciencia y la política con Maquiavelo. En el arte escultórico, en la pintura y en la literatura, los temas religiosos, que son monopolizadores en la Edad Media, son sustituidos por temas paganos, por problemas humanos sin relación con lo religioso, tomados de la antigüedad clásica e incluso de los propios tiempos en que se realizan. Por poner sólo un ejemplo, piénsese lo que suponen Van Eyck o Velázquez en pintura, o Boccaccio o La Pléiade en literatura y en poesía, o los esfuerzos de Rabelais, con su amor por la Naturaleza, por rehabilitarla frente al ascetismo cristiano de la Edad Media, que impide la eclosión de los cuerpos y de los espíritus<sup>391</sup>, o, por fin, los intentos de Montaigne en sus *Essais*<sup>392</sup>, que suponen el esfuerzo de un hombre a la busca de la sabiduría,

<sup>390</sup> WINDELBAND, W. dirá que en este aspecto de la secularización «ha sido paralelo al del arte el desarrollo de la Ciencia en el Renacimiento. También la línea que corre de GIOTTO a LEONARDO, RAFAEL, MIGUEL ÁNGEL, TIZIANO, DURERO Y REMBRAND, pasa de la revivificación de las formas clásicas poco a poco a la concepción inmediata de la Naturaleza» *Historia General de la Filosofía*, trad. de la 15.ª ed. alemana por Francisco Larroyo, el Ateneo, Barcelona, Buenos Aires, Caracas, Lima, México, Montevideo, Río de Janeiro, 1960, 1.ª reimp. 1970.

<sup>391</sup> Así como dicen LAGARDE y MICHARD, en su *XVI siècle*, Ref. 167, la obra de RABELAIS «est donc une lutte en faveur de Nature (Physis) qui enfanta Beauté et Harmonie contre tout ce qui la déforme et la mutile (Antiphysie). Aussi cette oeuvre respire-t-elle l'amour de la vie sous toutes ses formes, et particulièrement sous ses formes sensibles...», p. 38.

<sup>392</sup> Hablando de la época y de RABELAIS y MONTAIGNE dirá LASKI: «principia a verse al cristianismo dentro de la perspectiva de la historia y de la geografía. El resultado es hacerlo, no amo de la Naturaleza, sino parte de ella, y este punto de vista, a su vez, sugiere que pueden descubrirse principios vitales que son los de la Naturaleza misma. De esto, como en el caso de RABELAIS y de MONTAIGNE, es fácil argüir que la senda que debe seguir el hombre sabio es vivir la vida conforme a la Naturaleza. Una visión terrenal de placer y la repudiación del tono ascético de la Edad Media son, entre otras cosas, inherentes a aquél. El lema de la abadía de Thélème se hace un canon de conducta cada vez más poderoso. Pero han de tenerse los medios de placer para obrar como uno quiera y aquéllos son productos de la conquista del poder material. De hecho, la decadencia de la fe dogmática contribuyó de nuevo al crecimiento de ese espíritu secular que justificaba la actividad por su capacidad para obtener satisfacciones materiales. Las luces del cielo no se han extinguido, pero su luminosidad parece más distante a medida que el espíritu secular crece...» (*El liberalismo europeo*, Ref. 28, p. 59). LAÍN señalará también esta secularización del catolicismo de Montaigne: «... Montaigne, todos lo saben, espera del mundo la felicidad de su existir terreno, lograda mediante el conocimiento y el cultivo de sí mismo. Vivió y murió como católico sincero, pero impregnado hasta el tuétano del alma por su mentalidad de hombre moderno, llegó a extremos muy poco compatibles con la ortodoxia católica: separó la moral de la religión y la razón de la fe. Desde su bien cincelada intimidad personal de cristiano epicúreo y escéptico, si se me admite tal expresión, procuró vivir gustosamente en el mundo y para sí mismo...» (LAÍN ENTRALGO, P. «La Espera y la Esperanza», en *Obras*, Ed. Plenitud, Madrid, 1965, p. 444).



desde una perspectiva secularizada. Y piénsese también en las dificultades que por esta secularización tuvieron, frente a la Inquisición, en nuestro país, Cervantes o Fray Luis de León. Ya en el siglo XVII, se puede citar como ejemplo la defensa de la Naturaleza que hace Molière o en la resurrección de un género que ya había brillado en la antigua India y en la antigüedad greco-latina, como son las *fables* de La Fontaine, o por fin, en la descripción de las costumbres de su tiempo que hace La Bruyère en sus *Caractères*. La aparición de centros de investigación y de enseñanza, como la Academia Platónica, en Florencia; la Academia Aldina, de Venecia, o el Colegio de Francia, a los que ya nos hemos referido, frente a las universidades tradicionales dominadas por la cultura eclesiástica y por una enseñanza formadora de clérigos son también signo de ese proceso de secularización, que culmina con el nuevo sentido de la ciencia moderna frente a la cultura medieval.

También el proceso de separación de ética y política que se inicia con Maquiavelo, o el iusnaturalismo racionalista, basado en la Naturaleza, frente al iusnaturalismo clásico cristiano, en el que Dios, como autor de las normas o como legislador, está más inmediatamente presente, son signos, en otros campos, de ese proceso general de secularización. Aunque se tratará en otra parte de esta obra, debemos aquí señalar el principio de ese proceso de secularización en el *De iure belli ac pacis* de Hugo Grocio<sup>393</sup>. También para los juristas se notaría en la obra del jansenista Jean Domat *Les Loix civiles dans leur ordre naturel* esa influencia<sup>394</sup>.

Von Martin verá así, coincidentemente con lo que aquí decimos, este fenómeno: «...Este sacudimiento de la tutela clerical, este sesgo ideológico constituye una de las armas que más tarde emplearán el ingeniero y el técnico burgués para finalidades prácticas. La idea de una ley natural —también aplicable a lo político, como Maquiavelo trata de demostrar— se pone al servicio de la libre concurrencia burguesa. El hecho de que, a pesar de este desarrollo, no se llegara a negar, sencillamente, la idea del gobierno divino del mundo y se le asignara su sede en el trono del mundo y que no se negara abiertamente la posibilidad del milagro, sino tan sólo no se tuviera en cuenta, no representa más que una concesión al *decorum* y no como la admisión de tales posibilidades. Algo semejante se hace con la autoridad del Clero y de la Iglesia, que no es directamente atacada en polémica,

<sup>393</sup> Vid. la obra de TODESCAN, F. *Le radice teologiche del iusnaturalismo laico*, I: «Il problema della secolarizzazione nel pensiero giuridico di Ugo Grozio», Ref. 324.

<sup>394</sup> Vid. del mismo TODESCAN, F. el volumen II «Il problema della secolarizzazione nel pensiero giuridico di Jean Domat», Giuffrè, Milán, 1987.

sino socavada. Indagar las cosas sobrenaturales «que no se ven» o tratar de hacer juicios sobre esos «profundos arcanos» carece, simplemente, de sentido, según Guichardini, pues sólo se debe preguntar por los fundamentos y las causas «naturales». La metafísica ya no interesa. El mundo en el cual nos acomodamos se ha convertido en un mundo sin Dios. Puede Dios seguir existiendo, pero ya no está dentro del mundo en que vivimos, como lo estaba en la Edad Media: «ha huido del mundo como algo que le era extraño». Esta secularización de la mentalidad burguesa se fundaba en la experiencia práctica, bien se trate de pensar según las categorías de una técnica científico-natural, como hace Leonardo, o bien de una técnica política, como hace Maquiavelo...»<sup>395</sup>.

Este fenómeno de la secularización influirá decisivamente en la formación de la filosofía de los derechos humanos. Dios y todo el ingente edificio medieval suponían, de cara a la vida social, con el orden establecido por Dios, una garantía. La seguridad, fin primario que debe realizarse antes que la Justicia, se producía así por ese gran sistema de organización que culminaba con Dios como autor, inspirador y mantenedor de ese orden. El proceso de secularización acabará también con eso. Así, aparecerá como necesario el buscar unas garantías, que ya no habrá de encontrarlas en el orden divino, sino en los hombres mismos. La quiebra de las garantías medievales llevará a la construcción del iusnaturalismo racionalista y, dentro de éste, a la idea de los derechos naturales. Ese es el efecto de la secularización en nuestro tema. Supondrá un campo abonado por las necesidades de seguridad de la burguesía para la búsqueda de un orden nuevo, basado en la razón y en la naturaleza humana; era el orden del individualismo, el orden de los derechos del hombre.

Este fenómeno se verá impulsado por los descubrimientos y las conquistas del nuevo mundo a partir del final del siglo XV. En efecto, la aparición de nuevos seres y de nuevas culturas, distintas de la cristiano-medie-

---

<sup>395</sup> *Sociología del Renacimiento*, Ref. 17, p. 38. Por su parte, LASKI explicará así el secularismo, como él llama al proceso de secularización: «esto es lo que explica la aparición del secularismo. El ataque contra Roma es, sobre todo, un ataque contra un modo de vivir que cual barrera obstruía la nueva senda. Sus sanciones eran demasiado rígidas: estaban concebidas, así se sentían, para un mundo estático que se había ido para siempre. El poder de Roma pesaba ya tanto sobre esta vida como mera preparación para la venidera que interfería de cien maneras en todas las posibilidades en que los hombres se verán envueltos. No es de nuestra cuenta determinar si esa interferencia era para bien o para mal; baste decir que se la sentía como un freno tan grande como injustificable. El secularismo tenía sobre la concepción de Roma, la ventaja inmensa de que los beneficios que implicaba eran inmediatamente medibles y tangibles...», *El liberalismo europeo*. Ref. 28, p. 70.

val, servirá también para relativizar el orden y los valores medievales que parecían absolutos, ayudando así al proceso de secularización. La unidad de la Humanidad tendrá, inexorablemente, si no hubieran sido suficientes los demás factores, que basarse en una Humanidad natural secularizada, y los fundamentos de ese nuevo orden había que encontrarlos en la Naturaleza, común a creyentes y no creyentes, con lo que se irá generando la idea de igualdad jurídica, propia del liberalismo burgués.

Montaigne, en el capítulo sobre los «caníbales» de sus *Essais*, representará muy certeramente este planteamiento: «...He tenido conmigo mucho tiempo un hombre que había vivido diez o doce años en ese mundo que ha sido descubierto en nuestro siglo, en el lugar en que Villegaignon tocó la tierra, al cual puso el nombre de Francia Antártica... Creo que nada hay de bárbaro ni de salvaje en estas naciones, según lo que me ha referido; lo que ocurre es que cada cual llama barbarie a lo que es ajeno a sus costumbres. Como no tenemos otro punto de mira para distinguir la verdad y la razón que el ejemplo e idea de las opiniones y usos del país en que vivimos a nuestro dictamen, en él tienen su asiento la perfecta religión, el gobierno más cumplido, el más irreprochable uso de todas las cosas. Así, son salvajes esos pueblos como los frutos a los que aplicamos igual nombre por germinar y desarrollarse espontáneamente; en verdad, creo yo que más bien debiéramos nombrar así a los que por medio de nuestro artificio hemos modificado y apartado del orden al que pertenecían...»<sup>396</sup>. El precedente texto es, indudablemente, representativo tanto de la mentalidad que incide en la secularización como, muy vinculado con lo anterior, de la mentalidad que intenta construir un orden y descubrir unos valores sociales válidos para todos los hombres, sean cuales fueren sus convicciones religiosas, en base a la naturaleza humana tratable científicamente por la razón, según la mentalidad de la Edad Moderna, anteriormente mencionada. Estamos próximos a la declaración de los textos del siglo XVIII de que todos los hombres son iguales por naturaleza.

Pero la secularización, diremos para terminar, no se produce sólo, aunque sí principalmente, respecto de la cultura eclesiástica de la Edad Media. También tiene que producirse respecto de la astrología y de la magia, que perdurará hasta bien entrada la Edad Moderna. Con Pico de la Mirandola se empieza la lucha contra ese segundo obstáculo que es la astrología<sup>397</sup> para una completa secularización. «... Con el escrito de combate de Pico

<sup>396</sup> *Ensayos de Montaigne*, ed. esp., Ref. 185, tomo I, pp. 216 y 217.

<sup>397</sup> En su trabajo *In Astrologian*, libro XII, citado por CASSIRER en su obra *Individuo y mos en la filosofía del Renacimiento*, trad. de alberto Bixio, Emecé, S. A., Buenos Aires, 1951,

contra la astrología —dice Cassirer—, estamos ya en un terreno completamente distinto. La ensambladura de la astrología queda deshecha de un solo golpe... Sobre el fundamento de la Humanidad ética compone su escrito contra la astrología. El pensamiento que domina el discurso de Pico acerca de la dignidad del hombre encuentra en su escrito *In Astrologiam* su más pura acabada expresión...»<sup>398</sup>. Con Pico se inicia la corriente, que, frente a esa forma de «religiosidad» que, es la magia o la astronomía, se centrará, exclusivamente, en los fenómenos observables, en aquello que puede explicarse por el análisis empírico<sup>399</sup>, aunque en última instancia su crítica a la astrología sea una crítica ética, en tanto en cuanto disminuye el protagonismo del hombre, que completa con su esfuerzo el ser natural que ha recibido al nacer —el mito de Prometeo será el protagonista del pensamiento y de los planteamientos antropológicos en los siglos XVI y XVII, como veremos—. Como el hombre sólo se determina por las ataduras que él mismo ha establecido, hay que rechazar todo condicionamiento distinto, como será el astrológico.

Después, para completar la secularización y destruir la astrología, se unirán a esta perspectiva ética sobre el valor del hombre, que hace su propia historia, los modernos métodos científicos de la inducción y de la deducción matemática. Así, la aparición de Kepler y la de Newton serán definitivas<sup>400</sup>. También desde esta otra perspectiva la secularización será completa. El cielo —el de los astros— cederá el paso a la Tierra y a las aspiraciones de los hombres. Este proceso de secularización se completará, y estará estre-

del original alemán *Individuum und Kosmos in der Philosophie der Renaissance*. En esta obra, y dentro de ella, en su tercer capítulo, que CASSIRER titula «Libertad y necesidad», se hacen continuas referencias y se traen a colación ejemplos y textos de autores renacentistas como POMPONAZZI y FICINO, en Italia, PARACELSO, en Alemania, etc., donde la astrología desempeña un importante papel. Para este aspecto hemos seguido fundamentalmente las consideraciones de CASSIRER.

<sup>398</sup> CASSIRER, *Individuo y Cosmos en la Filosofía del Renacimiento*, Ref. 397, p. 150.

<sup>399</sup> CASSIRER dirá a ese respecto que: «...Pico ha establecido y determinado nada menos que ese concepto de la vera causa al que Kepler y Newton recurren y en el cual se apoyan para fundar su concepción general de la inducción...» Idem, p. 152.

<sup>400</sup> CASSIRER considera, sin embargo, que la lucha contra la astrología será fundamentalmente ética y pone como modelo a GIORDANO BRUNO en su *Spaccio della bestia trionfante*. De él dirá CASSIRER: «... Así pues, aun en un pensador que suele ser mirado como el representante típico de las tendencias naturalistas del Renacimiento, la filosofía de la Naturaleza y la cosmología llevan un sello marcadamente ético; sólo por ese sentimiento heroico que en él se enciende se desarrolla el hombre y sólo por ese sentimiento llega al estado de madurez que lo hace digno de la Naturaleza y capaz de intuir su infinitud y su inconmesurabilidad». *Individuo y Cosmos en la Filosofía del Renacimiento*, Ref. 397, p. 159.

chamente ligado con los otros rasgos que vamos a analizar, naturalismo, racionalismo, individualismo. Quizá podríamos decir que la plenitud de esas tres posiciones que se alcanzará en el siglo XVIII supone la plenitud de la secularización. En todo caso, los siglos XVI y XVII establecen las bases del proceso, que culminará en el siglo XVIII<sup>401</sup>.

### *El naturalismo*

El naturalismo supone la vuelta a la Naturaleza, también en todos los aspectos como motivos del arte, de la pintura, de la escultura, de la literatura, de la ciencia, y también, y es lo que más nos interesa, como criterio de normatividad para la vida social humana. El recurso a la Naturaleza será, en definitiva, causa y efecto de la secularización, como un recambio para la mentalidad religiosa preponderante en la Edad Media, para el cristianismo y su explicación transcendente del mundo. El naturalismo supondrá un intento de explicación immanente.

El empuje de la ciencia, liberada del corsé teológico, favorecerá el naturalismo al crear una cultura donde las explicaciones sobrenaturales y ocultas de los fenómenos naturales eran rechazadas, y se pensaba el universo como un gran mecanismo, que funcionaba por leyes de la naturaleza descubribles por la razón. El gran relojero había construido el reloj que funcionaba por sí mismo, y el estudio de ese mecanismo era el mejor camino para encontrar al relojero. Por eso la nueva ciencia, al resaltar lo natural, no era contraria a la religión, y la ciencia era la vía para conocer la obra de Dios. Ahora esta mediación de la naturaleza, esta revalorización de su puesto en la cultura, representaba un cambio sobre las creencias anteriores y rescata-

<sup>401</sup> Para este tema Vid. la obra clásica de HAZARD, P. *Crisis de la conciencia europea*, Ref. 183. LAÍN, P. *La Espera y la Esperanza*, en su capítulo dedicado a «la esperanza de los secularizados», considera que este fenómeno de la secularización adquiere vigencia social en los siglos XVII y XVIII. «... Hasta la paz de Westfalia los europeos católicos o protestantes, confiesan en su inmensa mayoría una religión positiva, creen en la revelación, adoran culturalmente un Dios personal... Pronto cambia, sin embargo, el clima espiritual de Europa... A medida que avanza el siglo XVIII, el tenso equilibrio entre la fe y la razón en que vivían los hombres del barroco se rompe a favor de ésta última y la «crisis de la conciencia europea» (Paul HAZARD) termina con el triunfo de un programa intelectual y político cada vez más claro, resuelta y ampliamente cumplido: la secularización de la vida humana...» (Ref. 392, p. 479). Para el siglo XVI, Vid. también la obra, ya citada, de FEBVRE, L. *Le problème de l'incroyance au XVI siècle*. Para los orígenes del proceso de secularización en la Edad Media, Vid. la excelente obra, ya citada, de DE LAGARDE, G. *La Naissance de l'Esprit Laïque au déclin du moyen âge* (cinco tomos), Neuwelaerts, Lovaina-París, XI, 1956, reimpr. 1973-II, 1958: III; 1967, 2.ª ed., 1970: IV, 1962: V, 1963.

ba a la naturaleza del infierno y del mal y se devolvía a Dios. El naturalismo suponía la superación de la tradición eclesial que consideraba a la naturaleza partícipe y, en parte, responsable de la caída original del hombre, y desde entonces refugio de los espíritus desviados y heterodoxos. Ya ni la ciencia era como en la Edad Media, magia negra, ni la naturaleza se abandonaba a los Dioses paganos, casi demonios, ni era un lugar seguro para la perdición. Ya la naturaleza no se contraponía a la gracia. Incluso de ahí a afirmar que la naturaleza contenía todo lo necesario para la salvación había un tenue paso, que se franquearía también en aquel tiempo con consecuencias positivas y negativas. La positiva es que favorecía una aproximación normativa a la naturaleza, también en el ámbito social, político y jurídico, abriendo las puertas a los derechos naturales. La negativa es que vinculaba el espacio público con la idea de salvación, contribuyendo a la confusión decisiva entre ética pública y ética privada. Cuando Newton brillaba con sus descubrimientos su poeta Alexander Pope exclamaba:

«Nature and Nature's Law lay hid in night  
God said, let Newton be, and all was light»<sup>402</sup>.

La naturaleza estaba en el centro de la cultura y no se enfrentaba con la religión pero tampoco con la razón.

El fenómeno aparecerá en los temas artísticos, descubriéndose, como dice Burckhardt, la belleza de la Naturaleza, por ejemplo, en los cuadros de Alberto Durero, o en esas magníficas plasmaciones de los montes del Guadarrama que se encuentran como fondo en muchos cuadros de Velázquez, o en el descubrimiento del hombre como ser natural, con el análisis psicológico de los personajes, por ejemplo, en las tragedias de Racine o en La Bruyère, en sus *Caractères*, o en el análisis de sí mismo de Montaigne en sus *Essais*. También, el interés por el aspecto puramente natural del hombre se pone de relieve en el aumento de los estudios de disección del cuerpo humano a partir del siglo XVI, de los que es expresión destacada el belga Andrés Vesalio (1514-1564), que escribirá en 1543 su obra *De Corporis Humani fabrica*, volumen, como dice Gusdorf, de «cerca de setecientas páginas, con trescientas ilustraciones, pronto vulgarizado por resúmenes en latín y en alemán»<sup>403</sup>.

<sup>402</sup> «La naturaleza y las leyes permanecían ocultas en la noche. Dios dijo, ven Newton, y todo fue luz». Citado por WILLEY, B., Ref. 357. Libro segundo, capítulo primero.

<sup>403</sup> Vid. GUSDORF, G. *Les origines des Sciences humaines*, Ref. 365, p. 465, con las interesantes reflexiones que hace en esas páginas sobre el estudio de la anatomía humana.

El análisis de la obra de Velázquez que hace Maravall<sup>404</sup>, puede ayudar a comprender el naturalismo y el sentido de la naturaleza en estos siglos XVI y XVII. El naturalismo no supone la reproducción exacta de la realidad, es una aproximación a la naturaleza mediada por el observador, el científico y el artista. No se trata de copiar sino de reproducirla e interpretarla. «...Velázquez, dirá Maravall, consigue ese resultado, no tratando de que se confunda su obra con el natural sino de que con máximo relieve quede interpuesta su presencia de pintor entre el espectador y el objeto y en todo momento quede claro que se trata de una pintura, aunque lo sea del natural»<sup>405</sup>. El protagonismo del hombre centro del mundo, se mantiene, aunque sea la naturaleza, en este caso, el centro de atención y el objeto de estudio. Es una atención y un estudio siempre a través del hombre. El realismo de Velázquez tiene también ese sentido y no hay que olvidar, «...la lente personal que interviene en la visión velazqueña, esto es atender a la elaboración subjetiva por Velázquez, de esa naturaleza que aparece en sus cuadros...»<sup>406</sup>.

Este interés por la Naturaleza aumentará con los descubrimientos que darán noticias de otras tierras y de otros hombres —los salvajes—, que más tarde se identificarán con el hombre natural, con aquellos hombres que son modelo y también objeto de estudio más objetivo, puesto que son, como dice Montaigne citando a Séneca, *Viria diis recentes*, es decir, «hombres que salen de las manos de los dioses»<sup>407</sup>. Estos nuevos mundos y estos nuevos tipos humanos, que rompen la ideología conocida, estarán a la base de la nueva literatura interesada por la vida en la Naturaleza, como el *Robinson Crusoe*, de Defoe, y en la idea del estado de naturaleza, del hombre natural y del buen salvaje, temas claves para explicar el paso al estado de sociedad, para la mejor defensa de los derechos naturales, según las tesis de Locke,

<sup>404</sup> MARAVALL, J. A. *Velázquez y el espíritu de la modernidad*, Guadarrama, Madrid, 1960.

<sup>405</sup> Idem, p. 75.

<sup>406</sup> Idem, p. 85. «Sus cuadros son una formidable y ascética renuncia al detalle, renuncia a los más ricos detalles. En pocos casos como el de Velázquez se pueden aplicar las palabras de Scheller sobre el hombre «un asceta de la realidad».

<sup>407</sup> MONTAIGNE, Ref. 185, libro I, XXX, «Los caníbales», p. 218. Véase el naturalismo de esta descripción: «viven en un lugar del país, pintoresco y tan sano que, según atestiguan los que lo vieron, es muy raro encontrar un hombre enfermo, legñoso, desdentado o encorvado por la vejez. Están situados a lo largo del océano, defendidos del lado de la tierra por grandes y elevadas montañas, que distan del mar unas cien leguas aproximadamente. Tienen gran abundancia de carne y pescado, que en nada se asemejan a los nuestros y que comen cocidos sin aliño alguno...».

después vulgarizadas y convertidas casi en lugar común del pensamiento liberal.

El descubrimiento de América dio un impulso serio al naturalismo como idea clave de la nueva mentalidad, y en especial impulsó la reaparición del mito de la Edad de Oro. Se contrapondrá a Europa, sumergida en la Edad de Hierro, con la pólvora como descubrimiento que modificaría el sentido y el alcance de la guerra, con la América descubierta, que vivía en la Edad de Oro. Pedro Martín de Angleria en su obra «*Décadas del Nuevo Mundo*» se referirá a los indígenas de Santo Domingo, admirando su situación: «estos isleños de la Española, son felices porque viven desnudos sin medidas y sobre todo, sin el mortífero dinero, en una verdadera Edad de Oro»<sup>408</sup>.

Y añadirá: «es cosa averiguada que aquellos indígenas poseen en común la tierra, como la luz del sol y como el agua, y que desconocen las palabras tuyo y mío, semillero de todos los males. Hasta tal punto se contentan con poco, que en la comarca que viven, antes sobran campos que faltan a nadie. Viven en plena Edad de Oro y no rodean sus propiedades con fosos, muros ni setos. Habitan en huertos abiertos, sin leyes, ni libros y sin jueces y observan lo justo por instinto natural...»<sup>409</sup>. Así esta corriente tuvo mucho arraigo en España, sin duda por la proximidad y el protagonismo ante el Descubrimiento. Así podemos citar a Antonio de Guevara (1480-1545), en su obra *Libro del Emperador Marco Aurelio*, y el conocido texto de Cervantes, en el Capítulo XI de la primera parte del *Quijote*. José Luis Abellán destacará como característica de esta mentalidad de la Edad de Oro en la España del siglo XVI la conexión con la naturaleza que es exaltada sin límites<sup>410</sup>. De nuevo Fray Antonio de Guevara con su obra *Menosprecio de Corte y alabanza de aldea* planteará el elogio de la naturaleza, a partir de la contraposición entre los habitantes de las aldeas, que viven libres, fuera de los intereses y de las intrigas de la Corte, con espontaneidad, dando expresión a su propia naturaleza. En definitiva es un elogio de la vida sencilla y humilde del campo. También en el episodio del «Villano del Danubio», en su obra *Marco Aurelio* defiende la superioridad del hombre primitivo sobre el civilizado y que el valor del hombre radica en la plena expresión de su naturaleza racional.

<sup>408</sup> MARTÍN, P. *Décadas del Nuevo Mundo*, 2 tomos, México, 1964, p. 121.

<sup>409</sup> *Décadas del Nuevo Mundo*, edición citada, Ref. 408, p. 141.

<sup>410</sup> ABELLÁN, J. L. *Historia crítica del pensamiento español*, t. II: «La Edad de Oro», capt. B. III: «El sentido utópico del descubrimiento de América», Espasa Calpe, Madrid, 1986, p. 387; en estas reflexiones sobre el pensamiento español seguimos la investigación del profesor Abellán.



También Antonio Torquemada (1510-1569) en el tercero de sus *Coloquios Satíricos*, «De las excelencias y buenas razones de la vida pastoril», dirá en la misma línea: «... cuanto las cosas están más cerca y allegadas a lo que manda y muestra querer la Naturaleza, tanto se podría decir que tienen mayor bondad y que son más perfectas, y con la perfección más dignas de ser queridas y seguidas de las gentes...»<sup>411</sup>.

Todos estos elementos irán, a lo largo de los siglos XVI y XVII, acentuando el naturalismo como rasgo de la sociedad y de la cultura de su tiempo; primero, a través de una atracción por la Naturaleza, y después, sobre todo, con la revolución científica del XVII, a través de un conocimiento real de la Naturaleza»<sup>412</sup>. Así, se pasará de una descripción artística a una comprensión científica de la naturaleza a través de la observación directa, superando el aparato ortopédico que sponían las categorías de Aristóteles. Así, dirá Cassirer:

«... Las generaciones siguientes, es decir, las del Quattrocento y Cinquecento, tuvieron que echar a andar por otro camino. Les tocó la misión de establecer, en primer lugar, el concepto de Naturaleza partiendo de ella misma y de asegurarle una existencia firme y estrictamente objetiva. Sólo después de haberse fundado este concepto se renueva la cuestión que pretende determinar en qué relación se encuentra ese dominio independiente de la Naturaleza con respecto al mundo de la conciencia y del espíritu»<sup>413</sup>. Telesio y, después, Bacon harán esta tarea. Leonardo y Galileo iniciarán, por su parte, el otro aspecto fundamental que da sentido al naturalismo de los siglos XVI y XVII, y que tendrá enorme influencia en el ius-naturalismo racionalista.

Refiriéndose a Leonardo da Vinci, dirá Cassirer que «lo que llamamos mundo de los hechos no es otra cosa que un tejido de principios racionales, de elementos de determinación que, en el ser y el acaecer concretos, se entretajan de múltiples modos y se sustentan y mantienen mutuamente los unos de los otros, y que sólo a la fuerza del pensamiento pueden ser diferenciados y señalados individualmente en su significación y valor propios...»<sup>414</sup>. Se tratará, por consiguiente, de aplicar a la experiencia, al mundo de los hechos, un método racional que permita encontrar todos

<sup>411</sup> Citado por ABELLÁN, Idem, p. 365.

<sup>412</sup> Para el tema Vid. el trabajo de LENOBLE, R. *Histoire de l'Idée de Nature*, Albin Michel, París, 1969. Vid., también GUYENOT, *Les sciences de la vie au XVII<sup>e</sup> et au XVIII<sup>e</sup> siècles*, Albin Michel, París, 1941.

<sup>413</sup> *Individuo y Cosmos en la filosofía del Renacimiento*, Ref. 397, p. 184.

<sup>414</sup> Idem, p. 196.

los aspectos que escaparían a la simple constatación de los fenómenos. Se trata, como dice Cassirer, de «convertir lo empírico y contingente en legal y necesario»<sup>415</sup>. Es decir que se trata, a través del análisis de la Naturaleza, de descubrir las leyes racionales que la rigen. El auge de las ciencias de la Naturaleza, ya señalado, que siguen esos métodos acabará afirmando esa noción de naturaleza y del camino racional-matemático de su conocimiento.

Galileo lo expresará condensadamente: «la filosofía está escrita en ese gran libro de la Naturaleza que está continuamente abierto ante nuestros ojos; pero claro es, no es posible leerlo si antes no se han aprendido la lengua y los caracteres en que está escrito, es decir, si no se han comprendido las figuras matemáticas y su necesaria vinculación...»<sup>416</sup>.

No es de extrañar que estos criterios y este concepto de naturaleza, impuesto ya definitivamente en el siglo XVII, se utilizase como criterio de normatividad para el Derecho natural, en sustitución del Derecho natural clásico cristiano, propio de la cultura eclesiástica medieval. El rasgo del naturalismo, tal como se impone en el siglo XVII, es, pues, esencial para entender la primera formulación histórica de los derechos fundamentales como derechos naturales, desde esta concepción de la Naturaleza. Se servían así los intereses y las necesidades de seguridad de la nueva sociedad burguesa. El método racional matemático aplicado a la naturaleza humana dará las pautas y las normas ideales a las que debe ajustarse el Derecho positivo. En muy primer lugar aparecerán los derechos naturales.

<sup>415</sup> Idem, p. 196. Refiriéndose a GALILEO abundará CASSIRER en el planeamiento anterior: «... La Naturaleza está subordinada a la razón como una ley que vive infusamente en ella y que jamás podrá transgredir. Para adueñarnos de la Naturaleza y arrancarle sus secretos ya no bastan los sentidos, las sensaciones ni el sentimiento inmediato de la vida; únicamente el pensamiento, el principio de la causa que Leonardo erige como principio de la deducción matemática, se manifiesta verdaderamente capaz de comprender la Naturaleza. Este es precisamente el único punto desde el cual es posible comprender y apreciar en su verdadero sentido la influencia que Leonardo ejerció en Galileo. En Leonardo la enunciación de las leyes naturales puede pecar, a veces, de vacilante y de ambigua, más el concepto y la definición de esas mismas leyes siempre es firme. Aquí Galileo se enlaza con Leonardo y no es aventurado afirmar que en este aspecto no hace sino continuar y desarrollar lo que aquél había comenzado. Para Galileo no sólo hay necesidad en la Naturaleza, sino que toda ella es necesidad. Es este el carácter esencial que distingue lo que llamamos Naturaleza de la esfera de la ficción y de la creación poética», p. 1.

<sup>416</sup> GALILEI, *Il saggiaiore*, Edizione Nazionale, VI, 232, citado por CASSIRER, Ref. 397, p. 198.

El apoyarse en la Naturaleza nos acerca a la noción de igualdad jurídica, con la que la burguesía generaliza sus propios intereses y los encubre como intereses de toda la Humanidad. Esta circunstancia es, quizá, determinante para la salvación histórica de la doctrina de los derechos fundamentales. Formulados como generales a partir de la Naturaleza y de la idea de igualdad jurídica, podrán resistir a la crítica del socialismo a la filosofía burguesa y trascender al momento histórico y a los intereses para los que fueron creados. El naturalismo será, con esa idea de igualdad jurídica que le subyace, un elemento esencial para la formación de la idea de derechos fundamentales, aunque en el siglo XIX sea necesario superarla.

La Boétie formulará muy certeramente esta idea de la que estamos hablando: «la naturaleza ministro de Dios, bienhechora de la humanidad, nos ha conformado a todos por igual y nos ha sacado de un mismo molde para que nos reconozcamos como compañeros, o mejor dicho, como hermanos... Ya que esta buena madre (se refiere a la naturaleza) nos ha dado a todos toda la tierra por morada, de cierto modo nos ha alojado a todos bajo el mismo techo y nos ha perfilado a todos según el mismo patrón, a fin de que cada cual pueda, como en un espejo, reconocerse en el vecino ...¿podría caber en la mente de nadie que, al darnos a todos la misma compañía, la naturaleza haya querido que algunos fueran esclavos?...»<sup>417</sup>.

El Derecho natural racionalista parte, pues, de estos planteamientos. «... Así como la Naturaleza —dirá Dilthey— se halla regulada armónicamente mediante leyes, así como los cuerpos celestes no tropiezan jamás en sus trayectorias ordenadas, existe también en la sociedad humana una legalidad que, sin ninguna intervención artificial, procura la armonía de la misma. Esta teoría es la de sistema natural de la sociedad...»<sup>418</sup>.

Por fin, hay que señalar una consecuencia del naturalismo directamente política y que, indirectamente, afectará también a la propia noción del Derecho. Al utilizar la idea de naturaleza como sinónimo de igualdad, que hace posible, frente a las concepciones medievales, la idea de súbdito, que luego será la de ciudadano, se están también abriendo los cauces para la concepción de un genérico destinatario de las normas jurídicas frente a la idea medieval del privilegio y, por consiguiente, se fortalece la idea de Derecho

<sup>417</sup> Vid. el texto en la edición LA BOÉTIE. *Oeuvres politiques*, con prefacio y notas de François Hincker, Editions sociales, París 1971. El texto está en pp. 50 y 51. Existe una edición crítica en Payot, París, 1976 y una edición castellana de Miguel Abensour en Tusquets, Barcelona, 1980.

<sup>418</sup> Ref. 365, p. 258.

subjetivo, cauce jurídico ideal para la posterior positivación de los derechos naturales y de la ley como norma general y abstracta con destinatario genérico y generalizado<sup>419</sup>. El propio La Boétie utiliza en su obra la terminología de los derechos naturales: «...si viviéramos con los derechos que la naturaleza nos ha dado»<sup>420</sup>. Es un signo más de la clarividencia y de la precocidad del pensamiento del autor del Discurso.

### *El racionalism*

El racionalismo supone la confianza plena en el valor de la razón como instrumento de conocimiento. La razón servirá para dominar la Naturaleza, para descubrir sus regularidades y sus leyes, y esto será válido, como ya hemos visto, tanto para el campo de la naturaleza física como para el campo de la sociedad.

Laski lo descubrirá muy agudamente, con todas sus implicaciones: «el racionalismo ha subido a escena, el mundo nuevo, mitad con vergüenza, mitad con silencio, le está concediendo sus cartas de soberanía. Ese racionalismo es secular en propósito; como objetivo primario, trata de dar a la Humanidad un imperio material sobre la Naturaleza. También tiene un temperamento individualista, pues el colapso de la disciplina univesal de la Iglesia significa que el individuo mismo es cada vez más capaz de fraguar las condiciones de la disciplina que quiere aceptar. Y como es individualista es también naturalista en su carácter. Cada vez se deja impresionar menos por el dogma del pecado original; más y más, por el principio antitético del cumplimiento de sus propios fines. El esfuerzo individual en esta época ha hecho a tantos dueños de sus propios destinos que la idea moral a la que buscan someterse es una que deje lugar para esa expresión...»<sup>421</sup>. El racionalismo, pues, dejando aparte sus planteamientos puramente filosóficos, que alcanzarán su máxima expresión en Descartes, que favorecerá el subjetivismo individualista en sus tesis, representará en el campo social y político la ideología de la burguesía ascendente e impulsará en el plano científico de una manera decisiva, como hemos visto, a las ciencias físicas y a las matemáticas.

La influencia del racionalismo se extenderá al arte y a la literatura, por ejemplo, a través de la defensa del orden y de la lógica del pensamiento clá-

<sup>419</sup> Sobre este tema Vid. las agudas observaciones del profesor MARAVALL en su obra *Estado Moderno y mentalidad social*, Ref. 55, pp. 419 a 421.

<sup>420</sup> En edición citada, Ref. 417, p. 63.

<sup>421</sup> *El liberalismo europeo*, Ref. 28, p. 62.

sico del siglo XVII y a través de las reglas de las tres unidades para la correcta expresión teatral que desarrollará Boileau en su *Art Poétique*. Véase, por ejemplo, la influencia racionalista en estos versos sobre el arte de escribir del propio Boileau. Su inspiración es dudosa, pero no hay duda de su racionalismo:

*Quelque sujet qu'on traite, ou plaisant, ou sublime  
Que toujours le bon sens s'accorde avec la rime  
L'un l'autre vainement ils semblent se haïr  
La rime est une esclave et ne doit qu'obéir  
Lorsque à la bien chercher d'abord on s'évertue  
L'esprit à la trouver aisément s'habitue  
Au joug de la raison sans peine elle fléchit  
Et, loin de la gêner, la sent et l'enrichit  
Mais lorsqu'on la néglige, elle devient rebelle,  
Et pour la rattrayer le sens court après elle.  
Aimez donc la raison: que toujours vos écrits  
Empruntent d'elle seule et leur lustre et leur prix*<sup>422</sup>.

Recuérdense, en ese mismo sentido, las palabras de Pauline en *Polyeucte*, de Corneille; la razón ha garantizado el cumplimiento de su deber, casarse con Polyeucte:

*Quand je vous aurais vu, quand je l'aurais hai  
J'en aurais soupiré, mais j'aurais obéi  
Et sur mes passions ma raison souveraine  
Eût blâmé mes soupirs et dissipé ma haine*<sup>423</sup>.

Se ha podido decir así que la moral de los personajes de Corneille es una moral cartesiana, aunque Corneille no sea discípulo de Descartes.

En todo caso, volviendo al campo de la sociedad y de la historia, el racionalismo representará el instrumento para el conocimiento y el dominio que necesita el hombre social de la burguesía ascendiente. El hombre natural se realiza en el conocimiento y el dominio de las cosas obtenido a través de la razón. Vuelve otra vez el mito de Prometeo. «El hombre

<sup>422</sup> BOILEAU, *L'Art Poétique*, Cap. I, v. 27 y ss. Tomado de LAGARDE y MICHARD, *Le XVII<sup>e</sup> siècle*, Bordas, Paris, 1962, Ref. 167, p. 341.

<sup>423</sup> *Polyeucte*, II, 2, tomado de LAGARDE y MICHARD, Ref. 167, p. 115.

—dice Vachet—, al adquirir el poder sobre las cosas por su ciencia, se libera en tanto que individuo y afirma su soberanía, puesto que cada hombre es, igualmente, sujeto pensante... La ética liberal, como la de Descartes, desembocará en la liberación del hombre individual por la ciencia que le hace dueño de las cosas. Para Descartes, y para la ciencia que él defiende e integra, el mundo físico se convierte en el campo en el que se ejerce, naturalmente, la voluntad de poder del hombre para afirmar su autosuficiencia, fuente de su dignidad y de sus derechos...»<sup>424</sup>. Así, el racionalismo será, con su conquista del conocimiento, un fundamento esencial para el individualismo, para el protagonismo del hombre individual en la sociedad y en la historia. Indudablemente, con esa ayuda el racionalismo va a plantear también la necesidad de los derechos individuales que garantizan jurídicamente ese protagonismo social, y para ello también se utilizará el racionalismo, que puede determinar las normas racionales por las que debe regirse la vida en la sociedad, a través de su análisis de la naturaleza humana. El Derecho ideal, el Derecho justo, será el Derecho racional, el Derecho natural, y éste colocará en primer término los derechos naturales, anteriores al Estado, conclusión necesaria al protagonismo del individuo que el uso de la razón, como cauce del conocimiento, ha producido. Así, el racionalismo se utilizará de manera dual para servir al individuo burgués: potenciando su protagonismo a través del dominio de la Naturaleza y garantizando ese dominio por unas reglas jurídicas, derechos naturales derivados del examen racional de la naturaleza humana, que se convierte en el Derecho justo<sup>425</sup>.

El racionalismo, pues, será el fundamento de un orden racional que basará en él la tolerancia, la igualdad y, en definitiva, los derechos naturales, como veremos.

Gusdorf, muy certeramente, lo señalará en su excelente trabajo *Los orígenes de las ciencias humanas*: «... El descubrimiento capital del siglo XVI es, por consiguiente, el del orden racional como principio de una catolicidad

<sup>424</sup> Traducción del autor del original francés *L'idéologie libérale*, Ref. 375, pp. 51 y 52.

<sup>425</sup> DILTHEY recogerá esa idea en su obra *Hombre y mundo en los siglos XVI y XVII*, Ref. 365, al decir: «... La razón humana cobró ánimos cada vez mayores para atreverse también con el problema más confuso y enredado: la regulación de la vida y del orden en la sociedad. La autonomía de la razón humana con respecto a la regulación moral del individuo se hizo valer por primera vez enérgicamente por un hombre del mundo inglés y por un sacerdote francés. Ambos establecían esta independencia por vía de emancipación de la moral autónoma fundada sobre la ley natural de la creencia religiosa; ambas se apoyaban en la explicación de esta fuerza autónoma de la naturaleza humana por los escritores antiguos, especialmente por Cicerón y Séneca...» (pp. 271 y 272).

de reemplazo. «La razón, facultad suprema del hombre, tiende a convertirse en el signo del hombre.» En este punto, el Derecho y el valor coinciden con la realidad, puesto que el orden racional funda, efectivamente, una comunicación y una comunión entre los hombres más diversos. El siglo XVII, de los filósofos barrocos, y el XVIII, de la *Aufklärung*, desarrollaron un tema que es ya propio del XVI... Existirá ya para todos los hombres un orden universal de referencia, el de la moral natural y el de la religión natural. En la medida en que la cristiandad no cubre más que una parte restringida del Universo, en la medida en que esa cristiandad está también dividida en sí misma, la invocación de la razón se impone como la única esperanza de los hombres de buena voluntad...»<sup>426</sup>.

De todas formas, el racionalismo no debe dar una idea de que el siglo XVII es un siglo con una cultura abierta y optimista. Hay pasos atrás sobre el Renacimiento y el siglo XVI. La situación social, las guerras y sobre todo el Estado Absoluto, que aparece con su peor faz y que empieza a encorsetar a la burguesía emprendedora y activa, imponen un halo de pesimismo al siglo del Barroco y crean una conciencia social de crisis: la melancolía, el *chagrin*, la idea de un mundo loco y también depravado. Como dice Maravall: «el mundo es malo. Guerras, hombres, pestes, crueldades, violencias y engaños, dominan la sociedad de los hombres y amenazan por todas partes.»<sup>427</sup>. El estado de ánimo entre ese panorama hostil, que aparece dominado por la fatalidad y las fuerzas ocultas, el hombre, centro del mundo, vive en angustia e inseguridad. Juan de Arguijo expresará poéticamente ese estado:

«...Busca sin fruto entre la niebla oscura  
que cerca a la razón, mi pensamiento,  
segura senda que sus pasos guíe...»<sup>428</sup>.

El *homo homini lupus*, recuperado por Hobbes de Plauto y su afán por la seguridad son expresión de ese sentimiento, que también se expresa por diversos autores en España con una más terrible expresión, «el hombre es hombre para el hombre», repetida por Luque Fajardo, Anastasio P. de Ribera, Gabriel de Bocángel, Saavedra Fajardo, o el economista Álvarez Osorio<sup>429</sup>.

<sup>426</sup> Trad. de los autores de la obra, Ref. 365, pp. 479, 480.

<sup>427</sup> MARAVALL, L. A. *La cultura del Barroco*, Ariel, Barcelona, 1.ª ed., 1975, 6.ª ed. marzo de 1996.

<sup>428</sup> Silva que lleva el número LXVII en la edición de S. B. Vranich (Madrid, 1972), citada por MARAVALL. *La cultura del Barroco*, Ref. 427, p. 324.

<sup>429</sup> Citados por MARAVALL. *La cultura del Barroco*, Ref. 427, pp. 329 a 331.

En *Le misanthrope*, Molière apoyará esa tesis en la boca del protagonista:

«Je ne trouve partout que lâche flatterie  
Qu'injustice, intérêt, trahison, fourberie»<sup>430</sup>

El siglo XVII conocerá esas dos corrientes contradictorias, el racionalismo, que conduce al optimismo creador, y la inseguridad, que lleva al pesimismo. De esa contradictoria forma de entender la vida humana, surgirá la necesidad de aumentar las parcelas de la libertad personal, como libertad de elección, en un clima de absolutismo que impedirá la libertad política. Maravall dirá que «...para el barroco, en ese sentido para el moderno, libertad es, por una cara, negativamente, no depender de otro, o lo que es lo mismo no servir —en ello ve Jerónimo de Gracián el gran pecado de su tiempo—, y por otra cara, positivamente, hacer personalmente lo que decide la propia voluntad. Cuando esto falta se dice que se carece de libertad»<sup>431</sup>.

Este ensanchamiento racional de libertad propia, como libertad de elección y como libertad de autonomía, llevaría a intentar alcanzar la libertad política frente a la Iglesia y frente al Estado. El triunfo temporal en ese siglo de la autoridad, lo que explica también el pesimismo, cambiará y las aportaciones racionales, desde el iusnaturalismo racionalista de Tomasio y de Pufendorf, entre otros, preparará el camino para el asalto a la libertad exterior. Su itinerario desde los derechos individuales y civiles, primer baluarte para la defensa de la libertad del individuo, conducirá racionalmente hacia los derechos políticos, segunda trinchera que se conquistará sobre todo a partir del siglo XIX.

### *El Individualismo*

El individualismo es la fuente y también la consecuencia de los demás rasgos de este tiempo. Representa la forma de actuación del hombre burgués que quiere protagonizar la historia, frente a la disolución del individuo en las realidades comunitarias o corporativas, propia de los tiempos anteriores al tránsito a la modernidad.

<sup>430</sup> Acto I, escena

«Encuentro por todas partes, cobarde elogio  
injusticia, interés, traición y picardía».

MARAVALL. *La cultura del Barroco*, Ref. 427, p. 353.



Este individualismo se refleja en todos los aspectos de la realidad: en la aparición de la biografía como forma literaria de descripción de una vida humana individual<sup>432</sup>, el retrato como forma pictórica desconocida en la Edad Media, e incluso, como agudamente señala Maravall, en la mística española: «... Lo cierto es —dirá— que en la magnificación del hombre tuvieron también su papel los más puros escritores religiosos, que en tal sentido son tan característicos del Renacimiento como los más osados humanistas. Ya Allison Peers hizo observar el carácter individualista del misticismo español. Aclaremos que en ningún caso por español, sino por renacentista. Desde San Juan de la Cruz, cuando, invirtiendo los términos del tradicional planteamiento escolástico, escribe que el primer paso para el conocimiento de Dios es el conocimiento de sí mismo, a Santa Teresa, haciendo de la religión materia de experiencia personal, a Luis de Molina, que renueva el conocimiento teológico partiendo del yo, en todos ellos y en tantos más, recordemos, por ejemplo, la atención a la criatura individual de fray Luis de Granada, la relación del individuo humano con Dios ha tomado un nuevo cariz...»<sup>433</sup>.

Velázquez, en su pintura, es un signo de esa búsqueda de lo individual, de esa mentalidad individualista del tránsito a la modernidad, y de los siglos XVI y XVII. Frente a las tesis que pretendían que se debía elegir el modelo no por el individuo en sí, sino por el puesto social que representa, como miembro de un orden, Velázquez pinta teniendo en cuenta la concreta realidad personal, con toda su singularidad irrepetible. Además esa realidad no se idealizaba sino que pintaba también lo feo, como Ribera y Rembrandt.

<sup>432</sup> Vid. las agudas páginas de BURCKHARDT en su *Civilisation de la Renaissance en Italie*, Ref. 4, tomo II, pp. 42 a 50, sobre la biografía como género literario en el Renacimiento italiano. Sobre este nuevo giro de los géneros literarios dirá DILTHEY: «esta gran transformación en la actitud vital de los hombres durante los siglos XV y XVI trae consigo enseguida una abundante producción literaria en la que se describen y son sometidos a reflexión la intimidad de los hombres, los caracteres, las pasiones, los temperamentos. Así como esta literatura ha surgido del cambio del sentimiento vital y el estilo de vida, así acompaña ahora a este acontecimiento, refuerza y concentra por doquier la atención por la interioridad del hombre, fomenta la diferenciación creciente de las individualidades y exalta la alegre conciencia vital de un desarrollo espontáneo basado en la naturaleza del hombre. Esta corriente literaria va creciendo durante el siglo XVI, y su cauce es ya de una anchura sorprendente en el XVII. Alcanza su nivel culminante al comprobar la gran verdad de una ley moral fundamental de la voluntad, mediante la cual ésta se puede alzar por sus propias fuerzas internas a gobernar las pasiones. Esta verdad fue elaborada poco a poco. Pero sólo en el siglo XVII se despliega por entero y se desembaraza del dogma. Con esta verdad se conquistó un bien permanente, inestimable de la Humanidad. *Hombre y Mundo en los siglos XVI y XVII*, Ref. 365, p. 27.

<sup>433</sup> *Estado Moderno y Mentalidad Social*, Ref. 55, tomo I, p. 406.

Como señala Maravall, «...Velázquez pretende aprehender lo humano que no es más que humano, lo natural que no es más que natural, en su estado puro y elemental... Sus cuadros son retrato de lo humano o de lo natural, que en diferentes versiones ha captado en su mundo...»<sup>434</sup>. Frente a la idealización renacentista, una de cuyas expresiones más claras es la novela pastoril, Velázquez pinta el mundo de las cosas y de las personas tal como le aparecen, tal como son para el artista. Es la misma diferencia que existe entre Corneille, que, como él, dibuja los personajes de su teatro como son, desde su punto de vista, y Racine, que los construye tal como deben ser.

Velázquez no los deforma idealizándolos, ni tampoco criticándolos, desde la sátira, sino que los pinta tal como a él, también individuo, se le aparecen, aunque paradójico y lector del Orlando Furioso, como dice Sánchez Cantón: «cuadra a un lector de Aristo el humor de tratar en heroico a mendigos y bufones, y en burlas a los Dioses de la fábula»<sup>435</sup>. Era también una forma crítica de ajustar cuentas con la realidad y marcar con la pintura la idea de la igualdad entre los hombres que sería también una fuente y un cimiento de nuevos derechos humanos, y expresión de la individualidad.

El individualismo se mostrará también en las grandes individualidades que destacan en el modelo, descubridores, científicos, etc. Porque el saber, con la aparición de la imprenta y la producción en serie de los libros, también se individualiza, perdiendo el carácter comunitario que tenía en la Edad Media. Ante los manuscritos escasos, los hombres tenían que agruparse para conocerlos, pero el libro, tras la imprenta, permite mucho mejor la apropiación y el trabajo individual. Este trabajo individual favorecería el libre examen y la reflexión individual y acercaría al intelectual individual, al burgués, no sin dificultades, como muy certeramente señalará Von Martin<sup>436</sup>.

<sup>434</sup> Velázquez y el espíritu de la modernidad, Ref. 404, p. 199.

<sup>435</sup> SÁNCHEZ CANTÓN. «La librería de Velázquez», en *Homenaje a Menéndez Pidal*, Madrid, 1925, p. 382.

<sup>436</sup> «Este individualismo de la actitud mental unía la burgués que actuaba en la política y en la economía con los representantes de la nueva clase de intelectuales... Ambas partes mantienen viva la conciencia de la irreductible antinomia entre el espíritu y la sociedad y muy especialmente entre el espíritu y una sociedad fundada en el dinero, entre el proceso de cultura y el proceso de civilización, entre la *qualitas* y la *quantitas*, los valores de utilidad y los valores, en cualquier modo, superiores. A pesar de todo lo dicho sobre la equivalencia entre el sentido del dinero y el de la inteligencia, sigue viva la tendencia del dinero a despreciar al espíritu, como la tendencia del espíritu a despreciar el dinero...», *Sociología del Renacimiento*, Ref. 17, p. 65.

La movilidad social aumentará también, y ello será reflejo o, si se quiere, índice del individualismo, distinguiéndose entre una movilidad horizontal o de desplazamiento en el territorio, de una movilidad vertical o paso de un nivel social a otro. La realidad de la primera movilidad se plasmará, a nivel jurídico, en normas que reconocen la libertad de circulación, como una pragmática de los Reyes Católicos de 28 de octubre de 1480, declarando la libertad de residencia. Es, quizás, uno de los primeros textos modernos sobre derechos fundamentales y, todavía fuera de una concepción general de éstos, es indudable que se produce por la presión de las necesidades de esa movilidad social horizontal, uno de los signos del individualismo y de la falta de vinculación de los hombres al señor y a la tierra, tan representativo, sin embargo, de la Edad Media<sup>437</sup>.

También se reflejará este individualismo en el talante de los artistas y de los hombres de genio, mucho más personal fuera de las reglas de los gremios y cofradías. «...La profunda transformación de todas las relaciones

<sup>437</sup> En este texto se dice «Don Fernando e Doña Isabel, por la gracia de Dios rey e reina de Castilla... Sepades que por parte de algunos nuestros subditos e naturales nos es fecha relación que ellos seyendo vecinos e moradores en algunas desas dichas cibdades e villas e lugares, conosciendo que les viene bien e que es cumplidero a ellos pasarse a bivir e morar a otro o otros lugares e se avezindar en ellos, se van e passan con sus mugeres e hijos a los otros lugares que más les plaze e que por esta causa los Concejos officlaes e omes buenos de los lugares donde primeramente eran vecinos, e los dueños dellos, les impiden e perturban direte e indirete que no lo hagan, haziendo vedamientos e mandamientos para que nigund vezino de aquel lugar donde primeramente bivían no pueda sacar ni saque del ni de su termino sus ganados ni su pan e vino ni los otros sus mantenimientos e bienes muebles que en tal lugar tienen, e otrossi vedando e defendiendo e mandando a los otros sus vasallos e vezinos del tal lugar que no compren los bienes raizes destos tales que assi dexan en aquel lugar para se passar a bivir a otro ni los arrienden dellos. Por las cuales cosas e vedamientos e mandamientos diz que calladamente se induze especie de servidumbre a los hombres libres, para que no puedan bivir e morar donde quisieren e que contra su voluntad ayan de ser detenidos de morada en los lugares que los dueños dellos o sus Concejos quieren donde ellos no quieren bivir. Lo que diz que si asi passase seria muy injusto e contra todo derecho e razon... Por lo qual mandamos... que aqui adelante dexedes e consintades libre e desembargadamente a cualquier e qualesquiera hombres e mugeres, vezinos e moradores de cualquier desas dichas cibdades e villas e lugares, ir e passarse a bivir e morar a otro o otras... e sacar sus ganados e pan e vino e otros mantenimientos e todos los otros sus bienes muebles que tovieran en los lugares donde primeramente vivian e moravan, e los pasar e llevar a los otros lugares e partes donde nuevamente se avencidaren...» (Vid. el texto en PECES-BARBA, G., con la colaboración de L. HIERRO, *Textos básicos sobre Derechos Humanos*, Facultad de Derecho, Universidad Complutense, Madrid 1973, pp. 38 y 39. También en PECES-BARBA, G., LLAMAS CASCÓN, A. y FERNÁNDEZ LIESA, C. *Textos básicos de derechos humanos*, Aranzadi, Madrid, 2001, pp. 38 y 39). Véase cómo en este texto se califica a los súbditos también de naturales para dar la idea de igualdad jurídica, de destinatarios de las normas del Estado Nacional en formación, con lo que se confirma la afirmación que habíamos hecho anteriormente sobre la utilización política y jurídica del término «naturales», en definitiva de la idea de naturaleza.

existentes, la emancipación general de todo lo tradicional —dirá Von Martin—, la mayor amplitud de las aspiraciones personales, debían despertar «un enérgico desarrollo de la voluntad artística y un planteamiento de nuevos problemas de arte». El impulso creador debía brotar con una nueva conciencia en el artista: así, podía ya aparecer el «concepto del genio como la expresión más alta que sólo podía producirse en un terreno burgués de una conciencia independiente, que descansaba puramente en la fuerza y dotes del individuo, en sentimientos de potencia y de libertad. El sistema gremial, así como toda la organización de comunidad, se derrumba, y aquí, como en el campo industrial, se impone el individualismo...»<sup>438</sup>.

El argumento individualista alcanza también a la polémica entre los antiguos y los modernos, y así Fontenelle, en su *Digression sur les Anciens et les Modernes* (1688), defendiendo la tesis del progreso y, por consiguiente, la causa de los modernos, compara a la Humanidad con un individuo: «Este hombre —dirá— no tendrá nunca vejez; será siempre capaz de las cosas para las que estaba preparado en su juventud, y lo será cada vez más para las cosas que convienen a la edad de la virilidad...»<sup>439</sup>.

En resumen, este individualismo, que se consolida en la cultura de los siglos XVI y XVII, supondrá un interés por el hombre en todos los aspectos y niveles, y en él se encontrará, sin duda, el origen de lo que hoy llamamos «ciencias humanas». El hombre será objeto de conocimiento, quizás el más excelso de todos y, como dice Charron, ese conocimiento del hombre mismo es «...el fundamento de la sabiduría que conduce a todo bien; no hay locura semejante a la de estar atento y diligente en conocer todas las demás cosas más que a sí mismo; la verdadera ciencia y el verdadero estudio del hombre es el hombre...»<sup>440</sup>.

Y esta rehabilitación del hombre se reflejará en el campo de la vida social y política con una mentalidad que reproducirá el mito de Prometeo como expresión de que la especie humana lo puede haer todo, puede desplegar unos conocimientos y un poder en progreso constante, que asemejan al hombre con Dios, es el humanismo antropocéntrico que hace al hombre un microcosmos operativo, como dice Pedro Laín<sup>441</sup>. Así, el hom-

<sup>438</sup> *Sociología del Renacimiento*, Ref. 17, p. 43.

<sup>439</sup> Tomado de LAGARDE y MICHARD, *Le XVII<sup>e</sup> siècle*, Ref. 167, p. 435. Vid. en BURY, *La idea del progreso*, traducción española, p. 102, la referencia al tema.

<sup>440</sup> CHARRON. *De la sagesse*, ed. de 1646, p. 25.

<sup>441</sup> *La Espera y la Esperanza*, Ref. 392, p. 480 y añade LAÍN que «el hombre no es microcosmos sólo por contener en sí abreviadamente la totalidad del microcosmos, sino también por su capacidad de hacer todo lo que la creación hace y puede hacer, desde pesar como la

bre pasará del estado de naturaleza, en el que ha sido creado, al estado de cultura.

No cabe duda de que en esta concepción, tan representativa de los intereses y de las necesidades de la burguesía ascendente, el hombre reclamará para su alta función individual la libertad frente a las coacciones sociales. En el individualismo está implícita, en su desarrollo pleno, la idea de los derechos fundamentales, que serán en su primera formulación histórica derechos del individuo. Así la idea de libertad se desprenderá del individualismo y alcanzará su plenitud de expresión en el pensamiento de Locke, ya concretada en el campo social y político en la forma de los derechos fundamentales como derechos naturales.

Así la libertad que el individualismo propugna respecto de Dios y del hombre mismo, se trasladará finalmente a ser reclamada respecto del Estado, del poder.

Es cierto que el individualismo aparecerá primero vinculado al Estado absoluto, pero como ya hemos dicho al evocar la aparición del Estado moderno, esto supone un progreso en cuanto permite una vinculación directa, sin el intermedio de poderes inferiores, entre el poder soberano y el individuo. El Estado absoluto, al fundar la moderna estructura del poder, es un paso previo para el Estado liberal. Como es tan individualista como el propio Estado liberal, como reflejo bastará un simple cambio cuantitativo para que el individuo burgués, protagonista de la historia moderna, pase de aceptar la seguridad que produce el Estado absoluto, a reclamar la gerencia de esa seguridad con el Estado liberal. Es el paso de Hobbes a Locke.

«... Como factor que caracteriza —dirá Maravall— en lo más nuevo y peculiar la época que empieza... tenemos que reconocer a ese individuo que se levante como única instancia de legitimación de un orden: es el nuevo protagonista de la época. La misma forma política de nación —sin que ello sea incompatible con su sentido comunitario— responde al nuevo tipo de vinculación basado en la conciencia de libertad del hombre moderno. Cualquiera que sea el sistema de poder llamado absoluto de que las monarquías de la época se valen, su última justificación descansa en un principio de

piedra hasta pensar como el ángel. Sin el auxilio de una *virtus aliena*, con sólo su *virtus propria*. La criatura humana sería capaz de ordenar razonable y satisfactoriamente cuanto atañe a su vida terrenal y aún mucho de lo concerniente a su vida sobreterrena, porque el semi-pelagianismo a la sazón vigente reduce al mínimo la acción del pecado original sobre la naturaleza del hombre y ensalza al máximo la virtud natural del alma humana para conseguir su propia justificación. *Et in terra ego*, dice entonces el europeo lleno de animosa confianza en sí mismo...», pp. 480 y 481.

autonomía de los individuos de modo tal que asegurar su ámbito de vigencia es, por de pronto, la función de la propiedad privada en el Estado monárquico renacentista...»<sup>442</sup>.

El individualismo se convertirá en liberalismo cuando su contradicción con el Estado absoluto, por la mayoría de edad y por la conciencia de su fuerza del hombre burgués, lo lleve a enfrentarse y a romper con el Estado absoluto, en cuyo seno se inició. La filosofía de los derechos fundamentales será un instrumento clave para esta emancipación del individualismo.

«Así —dirá Gusdorf—, se afirma la idea de una libertad imprescriptible del hombre entre los hombres. Es el individuo mismo, el ciudadano, quien se convierte en el centro de interés de una política traída del cielo a la Tierra. La sagrada jerarquía, el Derecho divino del príncipe y del Estado, deja sitio a un nuevo sentido de lo social inherente a la persona humana. La democracia moderna es la desembocadura de este movimiento intelectual...»<sup>443</sup>. Pero esta tarea sólo se producirá definitivamente en el siglo XVIII. En el siglo XVII, sobre todo en sus postrimerías, lo había hecho en Gran Bretaña, donde se instalará el primer régimen liberal del mundo.

El individualismo, con su revolución religiosa, psicológica, científica y finalmente política es clave para entender este nuevo mundo donde se afirman el poder y el protagonismo de la burguesía que identificará su causa con la de toda la Humanidad.

En los siglos XVI y XVII, el individualismo será el signo del protagonismo del hombre emancipado que ya presagió honrosamente Clément Marot, el poeta francés de principios del XVI:

Ils ont reçu vaine philosophie  
Qui tellement les hommes magnifie  
Que tout l'honneur de Dieu est obscurci

<sup>442</sup> *Estado Moderno y Mentalidad Social*, Ref. 55, tomo I, p. 405. VACHET dirá en el mismo sentido: «es verdad que esta entrada del individualismo en el liberalismo se hace por los caminos tortuosos del absolutismo político y del mercantilismo económico. La contradicción no es más que aparente porque de una parte, si es difícil descubrir el individualismo como tal en la práctica absolutista, no hay que olvidar que el poder centralizador al domesticar y arruinar a la nobleza, y el mercantilismo al desarrollar la actividad económica nacional e internacional, permitiendo la acumulación de nuevas fortunas, contribuyen directamente al desarrollo de la burguesía y al triunfo del espíritu individualista...» (traducción del autor de *L'Idéologie Libérale*, Ref. 375, p. 150).

<sup>443</sup> GUSDORF, G. *Signification humaine de la liberté*, Payot, París, 1963, trad. del autor del original francés, p. 202.

Poco a poco la libertad, exigencia del individualismo, pasará del plano religioso, filosófico, científico y psicológico al plano político y jurídico. Cuando ese paso se dé, con el racionalismo protestante, con Locke, con los autores del siglo XVIII, se habrá formulado, como veremos, la filosofía de los derechos fundamentales.

## 6. PACTO SOCIAL Y DERECHO EN LOS SIGLOS XVI Y XVII

Para terminar, es necesario referirse al pacto social, como explicación mayoritaria en estos siglos respecto del origen de la sociedad y del poder, y por estar estrechamente vinculado a eso señalaremos, también aquí, los rasgos fundamentales del Derecho en los siglos XVI y XVII. Ambos problemas son imprescindibles para tratar de entender en su justa medida el origen de la filosofía de los derechos fundamentales en el mundo moderno.

### El pacto social

Aunque se encuentran precedentes pactistas antes del tránsito a la modernidad<sup>444</sup>, la ideología del pacto social es una ideología del mundo moderno. Conquistará y tomará de asalto a este mundo moderno y pasará, como dice Vaughan, desde el plano de los filósofos y de los pensadores al plano de los hombres de acción<sup>445</sup>. Sus orígenes y sus fundamentos son heterogéneos, incluso contradictorios, y producirá una explicación antihistórica y abstracta del origen de la sociedad, del poder y del Derecho. Progresi-

<sup>444</sup> Por ejemplo, en los sofistas del siglo V antes de Cristo, que afirman que las leyes son sólo convenciones útiles creadas por los hombres, o en CICERÓN, que define al pueblo en función del *vinculum iuris* y al poder político como *quasi pactum inter populum et potentes*; y el pueblo para él será la unión de una multitud bajo un vínculo jurídico (*iuris consensu*) para una común utilidad (*De República*, III. 31, 43, 13, 23; I. 25, 39). También incidentalmente en SAN AGUSTÍN, y más claramente en el decreto de GRACIANO. En el siglo XI es muy clara también la posición pactista —*de pactum unionis*— de MENEGOLD de LAUTENBACH en *Ad Gehehardum liber*. Para una más amplia exposición del pacto social en la Edad Media, Vid. CARLYLE, *Il pensiero politico medievale*, versión italiana consultada Bari, Laterza, 1956, y O. VON GIERKE *Das deutsche Genossenschaftsrecht*. Berlín 1908-1913, traducción parcial inglesa, como prólogo de W. Maitland. *Political theories in the Middle Age*, Cambridge University Press, 1900, traducción castellana de Piedad García Escudero, con estudio preliminar de Benigno Pendás, *Teorías Políticas de la Edad Media*, Edición de F. W. Maitland, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1995.

<sup>445</sup> VAUGHAN, C. E. *Studies in the history of political philosophy before and after Rousseau*, Manchester University Press, 1939, dos vols. I, p. II.

vo, respecto de la idea del origen divino del poder y del Estado absoluto basado en él, será más tarde regresivo, respecto a los impulsos de la clase trabajadora que tomará, en el siglo XIX, conciencia de su poder, e intentará cerrar el camino a esta nueva clase en defensa de un sistema de poder basado en la propiedad.

Pero para el origen histórico de los derechos fundamentales, la doctrina del contrato social es clave. Pacto social y derechos fundamentales como derechos naturales son dos conceptos inseparables en esas primeras explicaciones abstractas de inspiración liberal burguesa, que preparan el asalto al poder de la burguesía y la aparición del Estado liberal.

Como dice Casini: «la ideología contractualista ha desempeñado un papel histórico y político de primera importancia. Durante la revolución burguesa adquirió la consistencia de «un hecho» a través de las declaraciones de derechos que en ella se inspiraron. La historiografía liberal la ha exaltado después, como la matriz de la libertad de los modernos. ¿No contenía solemnes declaraciones de libertad, igualdad y soberanía popular? ¿No encarnaba en las instituciones el principio del consenso?»<sup>446</sup>.

No se puede dudar, pues, de la influencia originaria de la doctrina del pacto social en el origen de la filosofía de los derechos fundamentales. La impulsará poderosamente en su nacimiento, pero será lastre para su posterior desarrollo. Su carácter ahistórico y abstracto dificultará la adaptación de la filosofía de los derechos fundamentales a las nuevas condiciones de la sociedad y del Derecho en los siglos XIX y XX, y al progreso e introducción de nuevos factores reales como la aparición y toma de conciencia de la clase trabajadora<sup>447</sup>.

<sup>446</sup> CASINI, P. *Il patto sociale*, Sansoni, Florencia, 1975, p. 3. Sobre el pacto social, Vid. asimismo ATGER, F. *Essai sur l'histoire des doctrines du Contrat Social*, Félix Alcan, París, 1906; DEL VECCHIO, G. *Su la teoria del Contrato Sociale*, Zanichelli, Bolonia, 1906, trad. esp. en la obra *Persona, Estado y Derecho*, con prólogo de Manuel Fraga Iribarne, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1957, pp. 188 a 314. También en esta obra se publica otro trabajo de DEL VECCHIO sobre el mismo tema *Sobre varios significados de la teoría del Contrato Social*, mucho más reciente, ya que fue publicado en italiano por la Società Italiana di Filosofia del Diritto en 1956; D'ADDIO, M. *L'idea di contratto sociale dai sofisti alla riforma*, Marzorati, Milán, 1954, Vid. asimismo la introducción de BARKER, E. al volumen *Social Contract. Essays by Locke, Hume, Rousseau*, Oxford University Press, 1947. Entre la bibliografía más reciente cabe señalar la obra editada y dirigida por DUSO; G. *Il Contratto sociale nella filosofia politica moderna*, con trabajos del propio Duso y de los profesores Biral, Mancini, Fiore y de la profesora Cavarero, con una amplia bibliografía sobre el tema elaborada por los profesores Merlo y Piccini, Il Mulino, Bolonia, 1987.

<sup>447</sup> Para el estudio del paso de esta mentalidad racionalista abstracta y ahistórica a una concepción historicista de la sociedad y del Derecho, es imprescindible por su agudeza y por



Del Vecchio señalará también la importancia de la teoría del contrato social y su relación muy estrecha con la teoría de los derechos fundamentales.

«... En contra de la teoría del contrato social se han unido prejuicios y equívocos, dependiendo sobre todo aquéllos, de la tendencia hasta ahora admitida, hostil al racionalismo, y éstos de haberse confundido, con demasiada frecuencia, las varias formas de la doctrina cuya íntima evolución no se ha observado suficientemente.

De todos modos, lo cierto es que, por haber tal doctrina informado las declaraciones de los derechos del hombre y del ciudadano, y porque los principios de éstas pasaron en gran parte a las constituciones modernas no puede prescindir de dicha doctrina quien aspire a penetrar en el fundamento jurídico de la moderna idea del Estado...»<sup>448</sup>.

Esta doctrina del contrato social, tal como se formula en los siglos XVI y XVII, responde a las exigencias de la nueva sociedad secularizada, individualista y racionalista que hemos descrito, y está impulsada por los intereses de esa nueva clase progresiva, la burguesía, que crea un nuevo orden económico, el orden capitalista. Esta época es inseparable y, por consiguiente, inexplicable sin todo ese contexto. Esto hace que el contractualismo moderno que abordamos, por su inseparabilidad de la aparición histórica de la filosofía de los derechos fundamentales, sea totalmente distinto de la idea antigua y medieval.

Su sentido central es buscar una justificación a la sociedad y al poder acorde con esos rasgos racionalistas individualistas y secularizados que impulsará la burguesía en el nuevo orden que surgirá del tránsito a la modernidad. Por eso, en el mundo moderno, el contrato social será tanto *pactum unionis* como *pactum subjectionis*, es decir, será explicación al origen de la sociedad —*pactum unionis*— y al origen y límites del poder —*pactum subjectionis*—, siendo la filosofía de los derechos fundamentales —su protección— el objeto fundamental del *pactus subjectionis* y, por consiguiente, de la legitimación del poder en la concepción liberal. Aunque en todos los autores contractualistas la doctrina acabará favoreciendo el desarrollo de los derechos y las libertades, sólo aparecerá explícitamente en la tradición que arranca de Locke, en su *Segundo Tratado sobre el Gobierno civil*. En otros autores lo que primará será la construcción ex novo de la forma política,

la densa complejidad de sus observaciones el trabajo ya citado de GONZÁLEZ.VICÉN. *La Filosofía del Derecho como concepto histórico*, Ref. 209.

<sup>448</sup> «Sobre la Teoría del Contrato Social» en la obra *Persona, Estado y Derecho*, Ref. 446, p. 312.

mediante la fuerza de una razón desde la claridad geométrica. En Hobbes el contrato social reforzará el poder absoluto, ilimitado e incondicionado<sup>449</sup>. El famoso texto de *Leviatán* es contundente, en el contexto de toda una obra coherente:

«...El único modo de erigir un poder común capaz de defendernos de la invasión extranjera y las injurias de unos a otros (asegurado así que, por su propia industria y por los frutos de la tierra, los hombres puedan alimentarse a sí mismos y vivir en el contento), es conferir todo su poder y fuerza a un hombre o a una asamblea de hombres, que pueda reducir todas sus voluntades, por pluralidad de voces, a una voluntad. Lo cual equivale a elegir un hombre o asamblea de hombres, que represente su persona; y cada uno poseer y reconocerse a sí mismo como autor de aquello que pueda hacer o provocar quien así representa a su persona en aquellas cosas que conciernen a la paz y la seguridad común, y someter así sus voluntades una a una, a su voluntad, y sus juicios a su juicio. Esto es más que consentimiento o concordia, es una verdadera unidad de todos ellos en una idéntica persona, hecha por pacto de cada hombre con cada hombre, como si todo hombre debiera decir a todo hombre: autorizo y abandono el derecho a gobernarme a mí mismo a este hombre, o a esta Asamblea de hombres, con la condición de que tú abandones tu derecho a ello y autorices todas sus acciones de manera semejante. Esta es la generación de ese gran Leviatán o más bien (por hablar con mayor reverencia) de ese Dios Mortal, a quien debemos, bajo el Dios Inmortal, nuestra paz y defensa.

Pues mediante esta autoridad, concedida por cada individuo particular en la República, administra tanto poder y fuerza que por tenor a ello resulta capacitado para formar las voluntades de todos en el propósito de paz en casa y mutua ayuda contra los enemigos del exterior. Y en él consiste la esencia de la República que (por definirla) es una persona cuyos actos ha asumido como autora una gran multitud por pactos mutuos de unos con otros, a los fines de que pueda usar la fuerza y los medios de todos ellos, según considere oportuno para su paz y defensa común...»<sup>450</sup>. Directamente el contrato social en Hobbes será un argumento para legitimar al Estado absoluto. Es la burguesía que aún necesita el apoyo y la garantía del poder.

<sup>449</sup> Vid. el extenso trabajo de BIRAL, A. en *Il contratto nella filosofia politica moderna*, Ref. 446, pp. 51 y ss.

<sup>450</sup> Vid. *Leviatán*, Parte II, Capítulo XVII. En la edición de Moya y Escohotado, Editora Nacional, Madrid, 1980, el texto está en la p. 267.

En el contractualismo anterior al mundo moderno sólo se plantea el *pactum subjectionis*, puesto que no entra en discusión la problemática de la soberanía y, por consiguiente, tampoco se plantea éste como una delegación del poder soberano. Para que se plantee esto será necesario que, a través del *pactum unionis*, se considere al pueblo como titular de la soberanía, que luego delegará, en el *pactum subjectionis*, a los gobernantes. Así, el pacto social será, como decíamos, una idea reguladora de la sociedad y del poder en el mundo moderno, que alcanzará su plenitud en el siglo XVIII con Rousseau y Kant.

Burdeau lo señalará muy agudamente: «será solamente a partir del momento en que la soberanía popular, con Locke, Grocio y, sobre todo, Rousseau, empiece a adquirir una forma precisa, porque aparece como el corolario de los derechos individuales, cuando la intervención de los ciudadanos en el pacto se interpretará como una delegación verdadera del poder soberano. Pero en este momento, precisamente, la idea de contrato de gobierno se borra para ser absorbida en la del contrato social. No se trata ya para los gobernados de comerciar las condiciones de su obediencia, sino de fundar el poder en sí mismo. Entonces termina la carrera del *pactum subjectionis*: poniendo en presencia a dos fuerzas sensiblemente equivalentes no ha podido sobrevivir al prodigioso aumento de fuerza que el pueblo adquiere con la soberanía que le es atribuida. Y esto es lo que nos autoriza a afirmar que la concepción de una soberanía popular, en el sentido moderno de la palabra, es incompatible con la noción del *pactum subjectionis*, porque rompe el equilibrio entre los contratantes. El soberano no discute con los gobernantes, les crea... Sería, pues, un anacronismo explicar la teoría del contrato de gobierno por la influencia de una doctrina democrática. Cuando la idea democrática llegue a su madurez, será, muy al contrario, para hacer estallar la insuficiencia del *pactum subjectionis*...»<sup>451</sup>.

El contrato social formulado en estos siglos sólo como *pactum subjectionis* será una reminiscencia medieval, un anacronismo, una idea incompleta. Aunque para matizar a Burdeau, habría que decir que no desaparece el *pactum subjectionis*, sino, como ya decíamos, que se complementa y adquiere su pleno significado con el *pactum unionis*. Así, en este tema tan racionalista, tan antihistórico, se ve con más claridad la influencia de la historia, cómo las categorías de las ciencias sociales son históricas y cómo el propio

---

<sup>451</sup> BURDEAU, G. *Traité de Science Politique*, Librairie Générale de Droit et Jurisprudence. Tomo IV, 2.<sup>a</sup> ed., París, 1969, p. 51, trad. de los autores del original francés.

concepto de contrato social sufre las influencias de las circunstancias económicas, sociales y culturales de cada tiempo<sup>452</sup>.

La idea del contrato social, como aquí la hemos señalado, como propia del mundo moderno, de los siglos XVI y XVII en ruptura con la concepción medieval, sólo es válida para el continente y no para explicar el origen de las instituciones democráticas inglesas. Estas, como hemos visto al hablar del nacimiento del Estado, evolucionan desde la concepción medieval hasta la moderna sin rupturas. El contrato social como *pactum subjectionis* surgirá, en el sentido medieval, con la Magna Carta, y evolucionará desde ésta hasta la revolución inglesa del XVII —1688— sin rupturas. La justificación anglosajona del poder y de sus limitaciones será, pues, historicista, tradicional, partiendo de la Magna Carta, aunque en la revolución del XVII, y a partir de ésta, empezará a tener el sentido más racionalista que aparece en Locke; será interpretada en sentido moderno y continental, por lo que en ese aspecto se produce una racionalización del historicismo del contrato social inglés<sup>453</sup>.

De ahí también el sentido historicista de la filosofía de los derechos fundamentales ingleses y su posterior racionalización, sobre todo, en su exportación a las colonias norteamericanas.

<sup>452</sup> Esto debe hacernos huir de una concepción racionalista y antihistorica de los derechos fundamentales, estrechamente vinculados a la teoría del contrato social. En ese sentido dirá BURDEAU: «...Prétendre qu'entre le XII<sup>e</sup> et le XIII<sup>e</sup> siècle les théologiens, les publicistes, les gouvernés eusc-mêmes ont eu une compréhension précise et systématique des notions que la philosophie politique du XVIII<sup>e</sup> siècle devait coordonner dans sa théorie de la souveraineté c'est se laisser aller à un romantisme historique dont les imaginations ne sont pas dépourvues de séduction mais dont la science moderne a démontré l'artifice et l'erreur» (Ref. 451, p. 49). El propio BURDEAU incluirá a continuación una cita de Agustín Thierry en la misma línea tomada de sus *Lettres sur l'Histoire de France*, 1866, libro XXV, p. 275, donde dice «...Il est impossible que le plaisir de voir nos idées libérales consacrées en quelque sorte par la prescription de l'ancienneté n'égare pas des esprits, justes d'ailleurs, hors des véritables voies de l'histoire...».

<sup>453</sup> BURDEAU dirá certeramente, refiriéndose al contrato social en Inglaterra, que «...la volonté constituante n'est pas concomitante à l'établissement de la Grande Charte, elle s'est manifestée au moment où l'esprit public a attribué à ce texte la signification, non d'un marchandage entre rivaux, mais d'un statut liant à la fois les gouvernants et les gouvernés...» (Ref. 451, p. 57). Sin embargo, en el pensamiento inglés sí que está la doctrina del contrato social antes que en LOCKE en HOOKER, quien será también en esto precursor del autor de los *Dos tratados sobre el Gobierno Civil*. En efecto, en *The Laws of Ecclesiastical Policy* dirá «...Two foundations there are which hear up public societies the one a natural inclination, WHEREBY all men desire sociable life and fellowship; the other an order expressly or secretly agreed upon touching the manner of their union in living together...», 1594, reimp., Morley's Universal Library, 1888, I, 10, p. 91.

En todo caso, la moderna idea del contrato social servirá a los intereses de la burguesía<sup>454</sup>. En ese sentido, el contrato social será justificación de la monarquía absoluta, con Hobbes, cuando la burguesía todavía no se considera con fuerza para reclamar el poder, sino que lo entrega, para que lo administre en su beneficio, al Leviatán. Cuando la burguesía se considera con fuerzas para superar a la monarquía absoluta que la había protegido y para detentar directamente el poder, será Locke quien resumirá e intentará justificar la concepción liberal del poder. En esta segunda versión del contrato social será en la que los derechos fundamentales desempeñen un decisivo papel. Ya Pufendorf en *De Iure Naturae et Gentium* señala: «...No existe, a mi juicio, medio más eficaz para acabar con las lamentaciones del pueblo sobre las cargas que le agrupan y sobre los abusos que aparecen a veces en el Gobierno que representando los inconvenientes que derivan del estado de Naturaleza...»<sup>455</sup>. Y añade en *Los deberes del hombre y del ciudadano* que «la Ley natural prohíbe las injustias y las injusticias más leves, pero las impresiones de esta Ley no son por sí solas tan fuertes como para hacer que los hombres puedan vivir bien y seguros en la independencia del estado de naturaleza...»<sup>456</sup>. A partir de esta justificación de la insuficiencia del Derecho natural, señala la necesidad del Derecho positivo en el marco del contrato social: «el principal fin del establecimiento de las sociedades civiles, es el de proteger a los hombres, por un socorro mutuo, de los daños y las ofensas que pueden temer, y que reciben los unos de los otros...»<sup>457</sup>. Sin embargo, aunque en Pufendorf se apunte la idea, históricamente muy fructífera, de la necesidad de positivizar los derechos naturales, debemos situarle, aunque en una posición más moderna, en la línea hobbesiana de la justificación del absolutismo. Como dice Alfred Dufour: «atentos a la ambigüedad política fundamental de la figura del contrato social, debemos por ello distinguir dos líneas de pensamiento político en la Escuela de Derecho Natural moderno, en lo que concierne a la doctrina de las libertades fundamentales: a saber, una línea absolutista restringiendo los derechos de los individuos y culminando en la negación el derecho de resistencia, de Hobbes y de Tomasio de Vattel, y una línea liberal de Locke a Barbeyrac, extendiendo los derechos individuales y llegando a justificar el derecho de los particulares a resistir por la fuerza a los tiranos...»<sup>458</sup>.

<sup>454</sup> En cuanto a su génesis histórica en el pensamiento moderno, Vid. el libro de ATGER. *Essai sur l'histoire des doctrines du Contrat Social*, Ref. 446. Igualmente «*Il contratto sociale nella filosofia politica moderna*», edición de Giuseppe Duso.

<sup>455</sup> Vid. PUFENDORF. *De Iure Naturae et Gentium*, Lund 1672. En II, II, 2, in fine.

<sup>456</sup> Libro II. Capítulo V-VIII.

<sup>457</sup> Libro II. Capítulo VII-III.

<sup>458</sup> Vid. DUFOUR, A. *Droits de l'homme, Droit naturel et histoire*, P.U.F., París 1991, p. 29.

En Locke aparece el modelo más claro, como hemos dicho, de una posición contractualista, en la que los derechos ocupan un lugar central:

«...Siempre que cierto número de hombres se une en sociedad, renunciando cada uno de ellos al poder de ejecutar la ley natural, cediéndolo a la comunidad, entonces y sólo entonces se constituye una sociedad política o civil. Ese hecho se produce siempre que cierto número de hombres, que vivían en el Estado de Naturaleza, se asocian para formar un pueblo, un cuerpo político, sometido a un gobierno supremo, o cuando alguien se adhiere y se incorpora a cualquier gobierno ya constituido...»<sup>459</sup>. El sometimiento al Gobierno supone aceptar para Locke el principio de las mayorías y también el objeto o fin principal de esa asociación y de ese sometimiento, es «la mutua salvaguardia de sus vidas, libertades y tierras...»<sup>460</sup>.

El estado de naturaleza se superará, precisamente, para un mejor y más decisivo goce de los derechos naturales, y se pasará por medio del contrato social —*pactum unionis*— al estado de sociedad. En éste, los ciudadanos decidirán organizar al poder —*pactum subjectionis*—, dando como finalidad fundamental a éste la defensa y protección de los derechos naturales —derechos del hombre— y de los nuevos derechos que surgen con el estado de sociedad —derechos del ciudadano—. Si la justificación del poder es esta defensa de los derechos fundamentales y si el *pactum subjectionis* no es irreversible como en Hobbes, manteniendo el pueblo la soberanía, el incumplimiento de las obligaciones del poder permite la revocación de los gobernantes, siendo uno de los derechos fundamentales el derecho a la insurrección contra el poder injusto<sup>461</sup>. Así, se perfila el poder en la sociedad liberal, a través del contrato social, para defender los intereses de la burguesía, aunque la formulación sea más genérica y pretenda defender los derechos del hombre y del ciudadano en abstracto.

En todo caso, esta construcción ideológica supone, con la teoría del contrato social, el lanzamiento histórico de los derechos fundamentales como derechos naturales. Se puede señalar, como lo hace Passerin, que la doctrina del contrato social «es la característica distintiva de la teoría política del individualismo, y se halla estrechamente vinculada a la moderna teoría del

<sup>459</sup> LOCKE, J. *Segundo Tratado sobre el Gobierno Civil*. Capítulo VII, 89. Existe una edición por la que se cita «Ensayo sobre el Gobierno Civil», Aguilar, Madrid, 1969, p. 66 y otra más, reciente en Alianza Editorial, Madrid, 1990.

<sup>460</sup> *Segundo Tratado sobre el Gobierno Civil*, Capítulo IX-123. En edición Aguilar en p. 93.

<sup>461</sup> En realidad en Hobbes no se distingue entre *pactum unionis* y *subjectionis*. El pacto es directamente para crear el poder.

Derecho natural...»<sup>462</sup>. El mundo se formula, en su aspecto político, desde el individuo, y todos los rasgos económicos, políticos y culturales ya descritos hasta ahora permiten explicarlo. El Derecho natural se convierte en derechos naturales descubiertos por la razón, que se convierte así en el criterio último de la objetividad axiológica: «...La idea del contrato constituía el solo medio posible para construir los derechos naturales del individuo dentro de la estructura del Estado...», dirá Passerin certeramente<sup>463</sup>. Así, individualismo, racionalismo y naturalismo, aplicado a la realidad jurídica —ius-naturalismo—, serán los componentes de la doctrina del contrato social, vehículo ideológico para organizar el Estado de manera acorde con los intereses de la burguesía, y en cuyo seno se formula históricamente la filosofía de los derechos fundamentales, aunque, por supuesto, no de manera arbitraria y autónoma respecto de la realidad, sino como reflejo de una situación general que conducía a ello.

Solari lo describirá así: «limitado a la consideración del individuo y de sus derechos naturales en un supuesto estado de naturaleza, el problema jurídico no estaba resuelto, sino en parte. Se hacía necesario considerar al individuo en relación con sus semejantes, afrontar el problema del origen de la sociedad y del Estado, así como también el problema implícito e las relaciones entre individuo y Estado. Este fue el propósito de la doctrina del contrato social. La idea de un contrato social originario, mientras abría el camino para resolver el problema político-social de la época, respondía a las tendencias racionalistas y a los fines del individualismo jurídico... Al estado de naturaleza que representa el libre desarrollo de la personalidad individual, y que aparece con diferencias, según la concepción de la naturaleza humana, sucede el estado civil, que sólo posee una existencia de razón y que por la razón se encuentra regido fuera de cualquier exigencia psicológica e histórica. La racionalidad constituye la nota común de todas las concepciones contractualistas, aun de aquellas que derivan de la dirección empírica... Por otra parte, era consecuencia lógica del supuesto individualismo recurrir al contrato para explicar el origen de la sociedad y del Estado. Solamente el individuo, en cuanto es un ser dotado de razón, puede limitar su natural libertad, puede renunciar eventualmente a sus naturales derechos, confiando en otros el deber de regularlos. El origen

<sup>462</sup> *Derecho Natural*, traducción de Mariano Hurtado Bautista, Aguilar, Madrid, 1972, p. 70.

<sup>463</sup> *Idem*, p. 73. Sobre el sentido del Derecho Natural dirá: «...La moderna teoría del Derecho natural no era, hablando con propiedad, una teoría del Derecho objetivo, sino una teoría de los derechos subjetivos. Se ha producido un cambio importante bajo la envoltura de las mismas expresiones verbales...» (p. 75).

contractual de la sociedad y del Estado implicaba la determinación de cláusulas destinadas a conciliar la libertad originaria, es decir, los derechos del hombre en estado de naturaleza, con las exigencias racionales de una sociedad política...»<sup>464</sup>.

Y esta doctrina del contrato social tendrá un alcance, una difusión y una extensión en el tránsito a la modernidad y en los siglos XVI y XVII verdaderamente enorme. Se puede decir que el pensamiento, la cultura y la actuación política práctica están inmersos en esa mentalidad.

Quizás uno de los primeros ejemplos, no doctrinales, sino prácticos, de la influencia de la doctrina del pacto social estará en la fórmula de los *pilgrim fathers*, en 1620, a bordo del *Mayflower*, donde, con ingredientes religiosos propios de la condición de secta protestante de los pactantes, se encuentran claramente establecidos tanto el *pactum unionis* como el *pactum subjectionis*.

«...En el nombre de Dios, amén, los abajo firmantes, súbditos reales de nuestro augusto Soberano Jacobo, por la Gracia de Dios, Rey de Gran Bretaña, Francia e Irlanda, defensor de la fe..., habiendo emprendido, para mayor gloria de Dios, la propagación de la fe cristiana y el honor de nuestro Rey y de nuestra patria, un viaje con el fin de asentar la primera colonia en las regiones al norte de Virginia, por la presente convenimos, mutua y solemnemente, en la presencia de Dios, que nos unimos en un cuerpo político para la mejor defensa y orden y para mejor conseguir los fines arriba expuestos; en virtud de ello, promulgaremos, estableceremos y formaremos leyes, ordenanzas, constituciones y cargos, justos y equitativos, de tiempo en tiempo, según convenga para la buena marcha de la colonia, a los cuales prometemos todos sumisión y obediencia. Y para confirmarlo tenemos a bien escribir nuestros nombres en el cabo de Cod, a 11 de noviembre del año de gracia de 1620, en el reinado de nuestro soberano señor, el Rey Jacobo, dieciocho Rey de Inglaterra, Francia e Irlanda y cincuenta y cuatro Rey de Escocia...»<sup>465</sup>.

En el mismo sentido, proliferarán, especialmente en Gran Bretaña y en sus colonias, los *covenant*, *agreement* y *compact*. Así, en 1638, en Portsmouth, un grupo de colonos estableció también un pacto social: «los que suscriben nos incorporamos solemnemente, en la presencia de Jehová, en un cuerpo político, y con su ayuda sometemos nuestras personas, vidas y propiedades a nuestro Señor Jesucristo...»<sup>466</sup>. Este pacto, conocido como las *Funda-*

<sup>464</sup> *Filosofía del Derecho Privado*. I, «La idea individual», Ref. 1, pp. 15 y 16.

<sup>465</sup> Tomado de *Textos básicos sobre derechos humanos*, Ref. 437, p. 57. BURDEAU objetará el valor del *Mayflower compact* en su *Traité de Science politique*, tomo IV, Ref. 451, p. 77.

<sup>466</sup> Tomado del libro de CASINI, P. *Il patto sociale*, Ref. 446, p. 17.



*mental Orders de Connecticut*<sup>467</sup>, y el de Rhode Island, obtuvieron confirmación de la Cámara de los Comunes, y quizá por respeto al pacto sobrevivieron a la independencia de 1776 y duraron, respectivamente, hasta 1818 y 1843.

Hasta los sectores más radicales piensan en esos siglos en las categorías del contrato social. En este sentido, se puede señalar también el pacto del pueblo, *Agreement of the people*, elaborado en 1647 por los soldados de Cromwell, muy influidos por la ideología puritana, y discutido en Putney entre los representantes de los soldados y Cromwell e Ireton. Es quizás el texto donde se llega más lejos en Inglaterra, puesto que, como dice Casini: «todo el pueblo inglés era llamado a construir, *ex novo*, el Estado en forma estrictamente democrática y según rigurosas y precisas prescripciones constitucionales...»<sup>468</sup>. El debate es interesante, y en él se afrontan dos concepciones, y los liberales, conservadores que reservan el poder sólo a los propietarios. Con este debate, desde la perspectiva del contrato social se anuncian ya futuros debates, sobre todo a partir del siglo XIX, en materia de derechos humanos:

(Wildman): «...Estamos ahora comprometidos por nuestra libertad. Este es el objetivo de los Parlamentos: no constituir lo que ya está constituido (sino legislar), de acuerdo con las reglas justas del gobierno. Cada uno, en Inglaterra, tiene un derecho tan claro para elegir su representante como la persona más importante de Inglaterra. Para mí, la innegable máxima de gobierno es que todo gobierno está en el libre consentimiento del pueblo. Así, bajo este punto de vista, no hay nadie que esté bajo un gobierno justo, o que tenga el suyo propio, a menos que él, por su propio consentimiento libre, se someta a este gobierno. Esto no puede suceder a menos que él consienta en ello, y entonces, de acuerdo con esta regla, no hay nadie en Inglaterra que no tenga el derecho de voto en las elecciones».

<sup>467</sup> El preámbulo establece que: «...Sabiendo que cuando se forma un pueblo la palabra de Dios ordena, para mantener la paz y la unión, que se establezca un gobierno normal y adecuado, conforme a su voluntad, para la ordenación y la gestión de los negocios públicos en todo tiempo, según las necesidades, por lo que nos unimos y nos asociamos para formar un Estado, y declaramos, tanto para nosotros como para nuestros sucesores y para cualquiera que se uniese a nosotros en el futuro, que hemos formado un pacto natural de unión y de confederación. Esto es para mantener y preservar la pureza del evangelio de nuestro Señor Jesucristo... Es además, para ser conducidos y gobernados, en los asuntos civiles, conforme a las leyes, ordenanzas, edictos y decretos, que serán hechos, ordenados y establecidos como sigue..., tomado de BURDEAU, Ref. 451, nota 168, pp. 76 y 77.

<sup>468</sup> *Il patto sociale*, Ref. 446, p. 18.

(Ireton) «...Si un extranjero viene a este reino (...), es una muestra de hospitalidad, de humanidad, el recibir a este hombre entre nosotros; creo que este hombre estaría muy contento de someterse a la ley del país, esto es, la ley que está hecha por esa gente que tiene una propiedad, una propiedad fija, en el país. Creo que si cualquier hombre recibe protección de esta gente, a pesar de que ni él ni sus antecesores, ni nadie entre él y Adán, dieron nunca su consentimiento a esta constitución, creo que este hombre debe estar sujeto a estas leyes, y estar obligado a ellas, durante el tiempo que permanece entre ellos. Esta es mi opinión. Un hombre debe estar sujeto a una ley a la que no dio su consentimiento, pero con esta salvedad, que si este hombre está insatisfecho de estar sujeto a esta ley puede irse a otro reino. Si tiene dinero, su dinero es tan bueno en otro sitio como lo es aquí; no tiene nada que le fije a este reino.»

(Sexby) «...Veo que a pesar de que la libertad era nuestro objetivo, hay una degeneración en el tema. Nos hemos comprometido en este reino y hemos arriesgado nuestras vidas, y todo lo hicimos para recobrar nuestros derechos de nacimiento y privilegios como hombres ingleses y con los argumentos alegados no hemos conseguido nada. Somos muchos miles de soldados los que hemos aventurado nuestras vidas; hemos tenido pocas propiedades en el reino como patrimonio nuestro, aunque teníamos un derecho de nacimiento. Pero ahora parece que, a no ser que un hombre tenga un patrimonio fijo en este reino, no tiene derecho alguno en este reino. Mi maravilla nuestra decepción. Si no teníamos un derecho sobre el reino, éramos simples mercenarios.»

(Rainborough) «...Señor veo que es imposible tener libertad si no se prescinde de todas las propiedades. Si está decidido por una ley y si usted lo dice, tendrá que ser así. Pero a mí me gustaría saber, ¿para qué ha peleado el soldado durante tanto tiempo? ¿Ha peleado para esclavizarse, para darle el poder a los hombres ricos, hombres con patrimonio, para hacer de él un perpetuo esclavo?»

(Ireton) «...Yo le diré por qué ha peleado el soldado del reino. Primero, el peligro en que estábamos era que la voluntad de un hombre debiera ser la ley. El pueblo del reino tiene que tener al menos el derecho de que las leyes no se decidan más que por la representación de aquéllos que tienen interés en el reino. Algunos hombres han peleado en esta guerra porque estaban directamente concernidos y comprometidos en ella. Otros hombres que no tenían otro interés en el reino que obtener el beneficio de estas leyes elaboradas por el representante, pelearon para obtener el beneficio de esta representación. Ellos creyeron que era mejor que se aprobaran por el consentimiento común de aquellos que eran hombres consolidados y

establecidos, los cuales tenían el interés de este reino —«y de esta manera (decían), conoceré una ley y tendré una certidumbre»—. He aquí un derecho que indujo a los hombres a luchar y aquellos hombres que tenían este interés, aunque este no fuera el principal interés que otros tenían, a pesar de ello tenían algún interés. Ahora (dígame usted) por qué vamos a abogar por cualquier cosa que podamos cambiar por el derecho de la Naturaleza contra lo que cualquiera puede cambiar por la constitución. No veo dónde se detendrá este hombre, en lo que respecta a la propiedad, ¿acaso no utilizará el derecho que tiene por Derecho natural contra la Constitución...?»<sup>469</sup>.

Como hemos apuntado, la importancia de este debate es que en él desde una perspectiva contractualista, se apuntan las concepciones liberal y democrática de los derechos, especialmente relevante en el supuesto de los derechos políticos. Encontramos en la posición de Ireton, la que será después la de Kant y los liberales doctrinarios en el siglo XIX, como Constant o Cánovas del Castillo, de que sólo los propietarios tienen interés por el reino, y ellos deben ser los titulares de los derechos políticos, especialmente el de sufragio, y de que los demás sólo tienen interés por que las leyes las hagan esos concernidos y comprometidos con el reino. Aunque ellos no puedan participar en su redacción y aprobación sí se benefician con su existencia. Es una posición paternalista y aristocrática de los derechos, la que criticaría Marx en sus escritos en los Anales Franco-Alemanes.

Pero la teoría del contrato social extenderá en esos siglos XVI, y sobre todo XVII, su influencia en los círculos más insospechados.

También desde las perspectivas más tradicionales y más conservadoras se ve el arraigo y la influencia de la doctrina. Así en el pensamiento de Bossuet se encuentran trazas de pactismo, lo cual es interesante, por la incompatibilidad de sus planteamientos con los del pensamiento contractualista. Así dirá en *La politique tirée de l'Écriture Sainte* que: «...Eran cuarenta mil, y toda esa multitud era como uno solo. Esa es la unidad de un pueblo cuando cada uno renunciando a su voluntad la transporta y la reúne con la del Príncipe y la del magistrado; de otra manera ninguna unión; los pueblos deambulan vagabundos como un rebaño dispersado...»<sup>470</sup>. Ciertamente luego no se explicita en Bossuet el significado de ese pacto que se señala

<sup>469</sup> Tomado de MARX, R. *Documents d'histoire anglaise*, A. Colin, París, 1972, pp. 132-134 (Trad. del inglés del autor).

<sup>470</sup> BOSSUET. *Politique tirée de l'Écriture Sainte*, art. III. prop. III.

aquí, pero ya es signo suficiente de la incidencia de la doctrina que incluso en Bossuet se encuentran trazas de ella.

En este clima de absoluto predominio de la concepción pactista y muy vinculada a ella aparecerá históricamente la filosofía de los derechos fundamentales. Pero tendrá además de cara a nuestro tema otra incidencia, aparte de la indicada, que es la que tradicionalmente se le atribuye. La doctrina del contrato social supone la toma de conciencia del pensamiento moderno de la importancia del poder y de su organización social de cara al Derecho. Cuando en el siglo XIX se supere el idealismo iusnaturalista, y en materia de derechos fundamentales se acentúe la necesidad de la positivación de éstos, la necesidad de su conclusión en el Derecho positivo, reaparecerá en nuestro campo la importancia del poder, como impulso imprescindible para esa positivación. Así desde otra perspectiva, al ver la necesidad de un poder democrático para una real positivación de los derechos fundamentales, renacerá, cuando parece periclitada la idea del contrato social, como legitimación del poder. Frente a las fundamentaciones idealistas del Derecho, la doctrina del contrato social, al comprender el valor del poder en la fundamentación de la validez del Derecho, permitirá más tarde, con la fundamentación democrática del poder, una legitimación del Derecho. En este complejo proceso la positivación de los derechos fundamentales desempeñará un importante papel.

## El Derecho en los siglos XVI y XVII

Desde el tránsito a la modernidad y en los siglos XVI y XVII se configura la idea de Derecho moderno, en el seno de la cual nacerá la filosofía de los derechos fundamentales. Ciertamente que esa concepción moderna del Derecho se viene preparando desde la baja Edad Media, como estudia García Pelayo<sup>471</sup>, pero sólo en el contexto de condiciones que hemos venido evocando puede cristalizar, como Derecho moderno, con todas sus características. La vieja idea medieval de que los reyes, los señores y los jueces dicen la ley, es decir, la sirven como dice el conocido aforismo medieval *Legem servare. Hoc est regnare*, no es posible ya en la baja Edad Media, por las nuevas necesidades económicas, culturales, sociales y políticas que

---

<sup>471</sup> En su excelente trabajo «La idea medieval del Derecho» en la obra ya citada, *Del Mito y de la razón en el pensamiento político*, Ref. 54, pp. 66 a 140. En la misma línea de señalar la influencia medieval del Derecho moderno, especialmente a través del renacimiento del Derecho romano, Vid. TAMAYO SALMORÁN, R. *La ciencia del Derecho y la formación del ideal político*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1989.

anuncian el tránsito a la modernidad. Maravall define muy certeramente ese momento: «hay una etapa final de la Edad Media en que las necesidades de un creciente tráfico mercantil, la aparición de un nuevo sentido de la vida y de la cultura, las novedades técnicas en que la existencia social se apoya, el nuevo tejido de relaciones interindividuales que se va creando, obligan no sólo a matizar, de tarde en tarde, un Derecho antiguo, univesal, común y dado de siempre, sino a reemplazarlo por un Derecho nuevo, que traduzca las cada vez más definidas particularidades históricas de un grupo. Como ese Derecho se ha de transformar constantemente para seguir el mismo ritmo que el cambiante juego de las circunstancias reales de una sociedad, viene a ser cada vez más necesario ponerlo por escrito... Ante una situación social del tipo de la que se inicia con los tiempos modernos, la cual puede alterarse y de hecho se altera con tanta frecuencia y de manera tan forzosa, es necesario además contar con un órgano que haga, que cree ese Derecho nuevo en cada momento necesario, Derecho cuya base de sustentación debe ser, fundamentalmente, en consecuencia de lo dicho, la voluntad de ese órgano o príncipe soberano...»<sup>472</sup>. Un signo del origen medieval del Derecho moderno está por ejemplo, en España, en *Las Partidas*, con el protagonismo consciente de Alfonso X, o en el conde de Barcelona que se considera como un *princeps superiorem non recognoscente*, en plena Edad Media, y que afirma en el prólogo de los usatges que tiene competencia para modificar el Derecho y dar nueva legislación, en base a la potestad de los reyes godos que él heredó. En la misma línea en relación con los juristas catalanes de la baja Edad Media que «vislumbran la moderna teoría del Estado de Derecho», estará Castán Tobeñas<sup>473</sup>. También Cavanna señala para el mundo del Derecho una orientación que hemos planteado aquí con carácter general. Así el tránsito a la modernidad recoge muchos materiales medievales para su reconstrucción, pero les da un nuevo sentido, especialmente en el ámbito del Derecho y del poder. Refiriéndose al humanismo jurídico, precursor y preparador del iusnaturalismo racionalista, ideología mayoritaria en los orígenes de la modernidad dirá: «...Es verdad que el humanismo del Renacimiento funda los presupuestos del pensamiento moderno: también, en la ciencia jurídica medie-

---

<sup>472</sup> Vid. MARAVALL, J. A. *Estado Moderno y Mentalidad Social*, Tomo II, Ref. 55, p. 407.

<sup>473</sup> CASTÁN TOBEÑAS, en su trabajo *El Derecho y sus rasgos en el pensamiento español*, Reus, Madrid, 1950, que presenta un panorama excesivamente vinculado al iusnaturalismo tomista y que no recoge toda la tradición moderna, quizás con excepción de la cita que hacemos aquí. Contrasta con el excelente panorama mucho más rico, más complejo y que muestra la apertura de sectores del pensamiento jurídico español del tránsito a la modernidad de las nuevas corrientes.

val, en la que lo latino tiene presencia dominante, son constitutivas ciertas dimensiones espirituales que sólo pueden definirse como humanistas. Es verdad que el humanismo del Renacimiento funda los presupuestos del pensamiento moderno, pero en la esfera del Derecho el gran núcleo generador de la jurisprudencia moderna es, todavía, el medieval. Sólo en el interior de esta directriz originaria se puede hablar de una renovada conciencia humanística del Derecho...»<sup>474</sup>. En la misma línea reconocerá Vincenzo Piano Mortati «...la persistencia en la ciencia jurídica del siglo XVI de elementos y de conceptos de la cultura de los juristas de la baja Edad Media...» Añadirá, además, que esa influencia se explica porque ambos partían de un imprescindible dato dogmático, en un caso con los textos romanos, y en otro con la legislación regia y con los textos de las costumbres. Por eso los juristas del siglo XVI «...habían persistido en ver en las palabras de las normas y en su sentido lógico jurídico los dos elementos sustanciales de los preceptos normativos...»<sup>475</sup>. En definitiva, sentenciará que «entre *mos italicus* y *mos gallicus* existen elementos metodológicos de continuidad en el diagnóstico y en la resolución de los problemas jurídicos; no existen sólo elementos de ruptura...»<sup>476</sup>. Sin embargo, la influencia del pensamiento jurídico medieval no mantendrá la situación del Derecho como en la Edad Media. Los rasgos culturales del tránsito a la modernidad son los factores sociales que propician el cambio.

Así el racionalismo, el naturalismo y el individualismo impulsarán la formación del iusnaturalismo racionalista protestante, centro de integración de esa nueva visión del Derecho hasta el siglo XVIII; las necesidades de organización y de monopolio de poder del Estado moderno reforzarán la importancia de la recepción del Derecho Romano, ya iniciada a finales de la Edad Media y, por fin, la anticipada evolución del constitucionalismo inglés marcará los nuevos rumbos del Derecho público matizándose el fenómeno en el continente por la influencia del iusnaturalismo racionalista y su doctrina de los derechos naturales. En el seno de esta transformación habrá que destacar algunos aspectos que nos interesan especialmente en una historia de los derechos fundamentales: el Derecho como ley, causa y efecto aunque no exclusivo del proceso de unificación del Derecho,

<sup>474</sup> Vid. CAVANNA. *Storia del diritto moderno in Europa*, 1, «Le fonti e il pensiero giuridico», Giuffrè, Milán, 1979, p. 172.

<sup>475</sup> PIANO MORTATI, V. «Formazione storia del Diritto moderno francese» en *La formazione storica del Diritto moderno in Europa*, Olsehi, Florencia, 1977, Tomo I, p. 197.

<sup>476</sup> Trabajo citado en nota anterior, p. 198. Coincidencia con esta línea de influencia de elementos medievales sobre la formación del Derecho moderno, en VAROLI, C. «La dialettica umanistica e la metodologia giuridica», en la misma obra colectiva, pp. 237 y ss.

y la noción de derecho subjetivo con la idea de sistema como precedente de la codificación y de la positivación del Derecho; la coactividad como característica del Derecho, como signo de la nueva relación entre Derecho y Poder; la distinción entre Derecho y Moral, y por fin la distinción entre Derecho público y Derecho privado. De todo este contexto privado destacaremos dos ideas, dialécticamente relacionadas, en aparente antagonismo, pero que son imprescindibles para entender la moderna historia de los derechos fundamentales hasta el siglo XVIII: el individualismo del Derecho como signo de la influencia de la burguesía en la configuración de las realidades ideológicas y culturales; el estatalismo del Derecho como signo del monopolio de la fuerza legítima que a través del Derecho alcanza el Estado en el mundo moderno. Todavía en este periodo que estudiamos, el individualismo signo de las exigencias de la burguesía será iusnaturalista, porque todavía el Derecho positivo impulsado por el Estado absoluto no ha recogido sus postulados. Pero con el triunfo de las revoluciones liberales, veremos cómo en Inglaterra desde principios del siglo XVIII, en el continente desde finales del mismo siglo, el individualismo se hace positivista. Este será un momento trascendental en la historia de los derechos fundamentales. Veamos con algún mayor detalle este proceso de formación del Derecho moderno.

### La formación del Derecho moderno en los siglos XVI y XVII

No existen estudios demasiado profundos sobre este tema, al menos en la perspectiva en que nosotros lo planteamos, aunque se encuentran observaciones y enfoques apreciables en varios trabajos de juristas, historiadores y filósofos del Derecho, centrados en la perspectiva del Derecho continental<sup>477</sup>. Hay que hacer una referencia separada de la forma-

<sup>477</sup> Vid. en primer lugar el trabajo de VILLEY, M., Ref. 320, *La formation de la pensée juridique moderne*, especialmente la parte IV, titulado «L'Humanisme et le Droit», y la parte V, titulada «L'Epoque de Descartes». Vid. asimismo el agudo ensayo de GÓMEZ ARBOLEYA, «Supuestos Cardinales de la Ciencia Jurídica Moderna» publicado inicialmente en *Revista de Estudios Políticos*, n.º 54, 1950, pp. 57-76, y reproducido en la obra póstuma *Estudios de Teoría de la Sociedad y del Estado*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1962, pp. 411 y ss. Ese trabajo se completa con tres ensayos sobre «El racionalismo jurídico y los Códigos Europeos» (I, II y III), publicados asimismo en los estudios de «Teoría de la Sociedad y del Estado», pp. 434 a 543, y reproducidos a su vez de la *Revista de los Estudios Políticos* (I, n.º 57, 1951; pp. 15-34; II, n.º 60, 1951, pp. 33-65; III, n.º 63, 1952, pp. 37-60); de VILLEY, M. Vid. también *Leçons d'histoire de la philosophie du Droit*, Dalloz, París, 1962, especialmente el capítulo IV de la primera parte, «La pensée moderne et le système juridique actuel» y los capítulos XI de la segunda parte, «Les origines de la notion de droit subjectif», y XIII, «Essor et déclin du volon-

ción del Derecho anglosajón y en particular del Derecho inglés, por la importante influencia que ha tenido en nuestro tema y por sus peculiaridades propias<sup>478</sup>.

El primer elemento que será decisivo en el Derecho en los siglos XVI y XVII es el iusnaturalismo racionalista. En su formación influirán principalmente el espíritu platónico, la idea científica moderna y una idea de ley natural tomada de los estoicos.

Ya hemos visto anteriormente, al tratar de la influencia del humanismo en el tránsito a la modernidad, como el auge del platonismo condicionará la presentación del iusnaturalismo moderno. Cassirer en esta perspectiva dirá: «la cuestión platónica acerca de la naturaleza de lo justo y de su esencia peculiar no constituye un problema aprcial, que afecte a un solo concepto y a su explicación filosófica... Cuando Platón se opone en este punto a la solución de los sofistas y trata de mantener el contenido fundamental

tarisme juridique». Asimismo la obra ya citada de SOLARI, *Filosofía del Derecho Privado*, Ref. 1, tomo 1. «La idea individual». Vid. finalmente la obra colectiva *La seconda scolastica nella formazione del Diritto privato moderno*, Giuffrè, Milán. 1973. col. «Per la storia del pensiero giuridico moderno», con trabajos de THIEME, AMBROSETTI, VILLEY, SCHWAB, GROSSI, WIEACKER, PÉREZ PRENDES, LALINDE ABADÍA, AZCÁRRAGA, etc. También existen materiales interesantes en *Quaderni Fiorentini, Per la storia del pensiero giuridico moderno*, col. dirigida por GROSSI, P. publicados por Giuffrè en Milán; Vid. especialmente las bibliografías que sobre la historia del pensamiento jurídico moderno han redactado para esos volúmenes ARNAUD (en lengua francesa) y PÉREZ PRENDES (en lengua castellana) en los volúmenes 1 y 2.

También se pueden señalar sobre la formación del Derecho moderno, CAVANNA, A. *Storia del Diritto moderno in Europa*, Ref. 474; en el mismo sentido *La formazione storica del Diritto moderno in Europa*, tres tomos, Ref. 475. En la *Anthologie de la pensée juridique* editada por MALAURIE CUJAS, Ph., París 1966, se encuentran textos atinentes a nuestro tema. Igualmente se pueden señalar dos aportaciones de José Castán Tobeñas y de José A. Maravall: CASTAN TOBEÑAS. *El Derecho y sus rasgos en el pensamiento español*, Reus, Madrid 1950, y MARAVALL. *Estado Moderno y mentalidad social*, Tomo II, Ref. 55, capítulo I de la parte quinta. «El Derecho y las transformaciones de la vida jurídica» (pp. 405 a 434). Entre las historias de la filosofía del Derecho en lengua española se puede señalar la obra de Antonio TRUYOL SERRA. *Historia de la Filosofía del Derecho y del Estado II. Del Renacimiento a Kant* en «Revista de Occidente», Madrid, 1975. Muy recientemente la interesante obra de GOYARD-FABRE, S. *Les principes philosophiques du droit politique moderne*, P.U.F., París, 1997.

<sup>478</sup> Sobre el Derecho inglés Vid. VON CAENEGEM, R. C. *The Birth of the english Common Law*, Cambridge University Press, 1973, para los orígenes específicos del Derecho; asimismo de CURZON, L. B. *English legal history*, Mac Donald and Evans Ltd., Londres, 1968. Sobre historia del Derecho Público Vid. el clásico MAITLAND, F. W. *The constitutional History of England*, Ref. 72; también CHRIMES, S. B., *English Constitutional History*, Ref. 76. En castellano se puede ver POUND, R. *El espíritu del common Law*, trad. de José Puig Brutau, Bosch, Barcelona, s.f., KEMP ALLEN, C. *Las fuentes del Derecho inglés*, «Estudio preliminar» y traducción de Antonio Ortiz García, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1969.



del Derecho, aquello que «es» en el más profundo sentido y que más profundamente significa, libre de toda mezcla con el mero poder, plantea la cuestión capital de su filosofía... El siglo XVII y XVIII vuelven a considerar otra vez el problema en toda su universal amplitud...»<sup>479</sup>.

Así se constituye un modelo de Derecho natural, un auténtico código racional descubrible en la Naturaleza humana y, por consiguiente, en el individuo y en la subjetividad, idea platónica o modelo será el compendio de las necesidades del individuo burgués, de la nueva clase ascendiente, divinizado por su pretendida objetividad. Con su alojamiento resolverá también un problema derivado de la ruptura de la unidad religiosa del mundo medieval, y su secularización producirá una superación de las controversias entre las Iglesias. Pero para ello tendrá que apoyarse en el individuo: «...El desplazamiento del acento es el mismo que hemos analizado a propósito de la transformación del Derecho natural en un principio puramente racional y temporal. El acento recae ahora sobre el individuo... La moderna teoría del Derecho natural no era, hablando con propiedad, una teoría del Derecho objetivo sino una teoría de los derechos subjetivos» dirá certeramente Passerin<sup>480</sup>. Al principio del capítulo catorce de la primera parte de su *Leviatán*, Hobbes ya había apuntado directamente que la moderna idea del Derecho natural había dado un giro de ciento ochenta grados desde la objetividad hasta la subjetividad: «El Derecho Natural que los escritores llaman comúnmente *ius naturale* es la libertad que cada hombre tiene de usar su propio poder, como él quiera, para la preservación de la propia naturaleza, es decir, de su propia vida y, por consiguiente, de hacer toda cosa que en su propio juicio y razón conciba como el medio más apto para aquello»<sup>481</sup>. Aquí aparecen dos rasgos del Derecho moderno, ya presentes en Francisco Suárez y en Grocio, la idea de la distinción entre derecho subjetivo —*ius* para Hobbes, *ius dominativum* para Suárez— y Derecho objetivo —*lex* para Hobbes, *ius praeceptivum* para Suárez—, y la identificación del Derecho con la ley que pone de relieve en estos textos Hobbes. La primera idea abrirá la puerta a la primera forma de los derechos fundamentales como derechos naturales, y

<sup>479</sup> *Filosofía de la Ilustración* (3.ª edición en castellano), traducción de Eugenio Imaz, Fondo de Cultura Económica, México, 1984, pp. 262 y 263.

<sup>480</sup> *Derecho Natural*, Ref. 462, pp. 73 a 75. Citará también PASSERIN D'ENTRÈVES un pasaje de HOBBS donde queda claro el planteamiento: «Si bien aquellos que tratan de este tema suelen confundir *ius* y *lex*, derecho (right) y ley (law); sin embargo, tales términos deberían mantener diferenciados; porque el derecho consiste en la libertad de hacer o de omitir, mientras que la ley determina y obliga a uno de esos extremos: así que la ley y el derecho difieren tanto entre sí cuanto obligación y libertad...» (*Leviatán*, parte I, cap. 14).

<sup>481</sup> Vid. inicios del capítulo catorce en la versión de Moya y Escotado, Biblioteca Nacional, Madrid, 1980, p. 227. El texto de la nota 263, citado por Passerin está en la p. 228.

la segunda la abrirá al proceso de positivación del Derecho identificado en la relación Derecho-Poder con el Derecho Estatal creado por el soberano. Las dos líneas se integrarán en la concepción del Estado de Derecho y en el proceso de positivación de los derechos fundamentales en el siglo XVIII y especialmente en el XIX, en el sistema jurídico continental. Se puede decir que el positivismo está pues en la lógica del iusnaturalismo moderno, a partir de la dialéctica contrato social, poder político soberano, ley, sinónimo de Derecho, como creación del soberano<sup>482</sup>. Bobbio argumentará igualmente con solidez la tesis de que la única ley natural para Hobbes, una vez constituido el poder civil, es obedecer al Derecho positivo creado por el soberano<sup>483</sup>. Grocio, uno de los precursores del Derecho natural moderno, ya había distinguido en el capítulo primero de *Del Derecho de la Guerra y de la Paz* una acepción de Derecho conforme con el individualismo. Para Grocio, Derecho es primero lo que es justo, segundo «...una cualidad moral de la persona, en virtud de la cual puede hacer o tener algo lícitamente», y tercero sinónimo de Ley. El segundo significado en la línea de lo que Passerin señala de que la teoría moderna del Derecho natural no es objetiva, sino subjetiva, es para Grocio algo que «compete... a la persona» y que llama «facultad». Y añadirá que «los jurisconsultos llaman a esta facultad con el nombre de lo suyo»<sup>484</sup>. Se está gestando aquí la estructura mental necesaria para que la cultura jurídica moderna construya la teoría de los derechos humanos.

La idea moderna de ciencia, con su voluntad de exactitud, y con los éxitos que produce en las ciencias físicas y matemáticas, al intentar aplicarse metodológicamente al Derecho reforzará su racionalismo y lo legitimará para la mentalidad de su tiempo. Cassirer explicará así ese refuerzo: «...Si el Derecho natural relaciona de este modo el Derecho y la matemática, ocurre porque para él ambos son símbolos de una y la misma fuerza fundamental. Ve en ellos el testimonio más importante de la autolegalidad y espontaneidad del espíritu. Así como el espíritu es capaz de levantar y construir, puramente de sí mismo, de sus ideas innatas, el reino de la magnitud, este mismo poder constructivo, de creadora edificación, le corresponde en

<sup>482</sup> En la misma línea GOYARD-FABRE, S. en su trabajo «Les deux jusnaturalismes où l'inversion des enjeux politiques» en *Cahiers de philosophie politique et juridique*, Université de Caen 1987-1.º-11, pp. 9 a 42, especialmente, p. 35.

<sup>483</sup> BOBBIO, N. *Thomas Hobbes* en una edición castellana de Plaza Janés, Barcelona 1991, sobre la original italiana publicada en 1989 por Einaudi, en Turín. El trabajo decisivo lleva por título *Hobbes y el iusnaturalismo*, pp. 205 y ss.

<sup>484</sup> GROCIO, Vid. el texto en la edición de la colección de «Clásicos Políticos», con traducción, introducción y notas de Primitivo Mariño, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1987, p. 54.

el dominio del Derecho. También aquí tiene que comenzar con normas primordiales que saca de sí mismo y partir de ellas para conformar lo particular. Sólo así puede elevarse sobre la accidentalidad, la dispersión y la exterioridad de lo puramente fáctico, y lograr una sistemática jurídica en la que cada elemento se estructura en un todo y en que cada solución recibe su garantía y sanción del todo mismo...»<sup>485</sup>.

Grocio hace un esfuerzo metodológico importante en los *Prolegómenos de Del Derecho de la Guerra y de la paz* en esta línea de aliarse con la idea de ciencia que se configura en la modernidad y que se identifica con la matemática. Así empezará descartando la dictadura intelectual de Aristóteles, punto de vista muy propio del tránsito a la modernidad: «Entre los filósofos ocupa mercedamente el primer lugar Aristóteles, tanto en el orden de tratar las cuestiones, como por la agudeza en distinguir o el peso en argumentar ¡Ojalá tal primacía no hubiera degenerado en tiranía desde hace algunos siglos! La verdad, a la que Aristóteles dedicó todos sus esfuerzos, está oprimida con el nombre de Aristóteles...»<sup>486</sup>. A la crítica de los aristotélicos añadió la crítica a la escolástica, lo que viene a ser casi lo mismo: «...los escolásticos...muestran con bastante frecuencia cuánto vale su ingenio, pero vivieron en tiempos desgraciados y carentes de buenas letras...»<sup>487</sup>.

Señalará como propósito de su obra, en esta línea de razón y de ordenación del Derecho: «1...dar las razones más evidentes posibles al definir, 2. disponerlo todo con buen orden, 3. distinguir lo que puede parecer semejante y lo que no lo es...»<sup>488</sup>. Y añadirá como culminación, en la idea de legitimar la ciencia jurídica con la ciencia matemática: «se me haría infamia si alguien piensa que yo he tenido en cuenta controversias de nuestro tiempo, tanto las ya surgidas como las que puedan surgir. Pues confieso claramente que yo me he separado del caso concreto al tratar el Derecho, lo mismo que los matemáticos lo hacen al considerar las figuras separadas de los cuerpos...»<sup>489</sup>. Grocio presentará en estos textos esa influencia de la idea moderna de ciencia. El resultado será una construcción abstracta, ahistórica, que en algunos autores, como Pufendorf, abarca concreciones insospechadas de regulación de la vida social, pero que tiene una legitimación científica que sustituye a la legitimación teológica. Cuanto más clara sea esta característi-

<sup>485</sup> *Filosofía de la Ilustración*, Ref. 479, p. 265.

<sup>486</sup> Vid. Ref. 484, p. XV.

<sup>487</sup> Idem, p. XVIII.

<sup>488</sup> Idem, p. XIX.

<sup>489</sup> Idem, p. XIX.

ca y al método de las ciencias naturales se unan la matemática de Euclides con la mecánica de Galileo, como en Hobbes, más sólidas serán las construcciones de ese iusnaturalismo<sup>490</sup>. Con esta legitimación científica, enormemente prestigiosa en su época, el iusnaturalismo racionalista del contrato social y de los derechos naturales acabará con los restos de las explicaciones teológicas medievales, y así contribuirá decisivamente al proceso de secularización del mundo moderno, y golpeará al edificio ideológico del Estado absoluto. No podrá tener la filosofía de los derechos fundamentales mejor vehículo para imponerse en los siglos XVI y XVII, preparando ya su éxito definitivo en el siglo XVIII<sup>491</sup>.

Por fin, el iusnaturalismo racionalista utilizará para su construcción materiales introducidas en la historia del pensamiento por los estoicos y especialmente por Cicerón. Así, el punto de partida será la Naturaleza humana. «Natura enim iuris explicanda est nobis, eaque ab hominis repetenda natura» (*De Legibus*, I, 5); este texto de Cicerón podía perfectamente ser de cualquier iusnaturalista racionalista; la naturaleza del Derecho debe ser extraída de la Naturaleza del hombre. Y el instrumento será la razón. «Eadem ratio cum est in hominis mente confirmata et confecta est lex» (*De Legibus*, I, 6). Esta razón establecida por el espíritu humano hace la ley. Así Naturaleza del hombre y razón son los dos instrumentos básicos del iusnaturalismo racionalista que éste recoge del estoicismo. Y por fin, también tiene un origen estoico el triunfo de las leyes escritas, que en definitiva produce el iusnaturalismo racionalista. Sus grandes sistemas sitúan al Derecho, no en la perspectiva del *ius*, sino de la ley. El Derecho se identificará con la ley y su otra cara será como veremos el Derecho subjetivo. Villey verá todo esto muy agu-

<sup>490</sup> Así lo verá agudamente GÓMEZ ARBOLEYA en su trabajo «Supuestos Cardinales de la Ciencia Jurídica moderna», en *Estudios de Teoría de la Sociedad y del Estado*, Ref. 477, p. 429. También BOBBIO en *Da Hobbes a Marx*, Morano, Nápoles, 1.ª ed., 1964; 2.ª ed., 1971; 3.ª ed., 1974, dirá que el iusnaturalismo moderno «nace con Hobbes» (p. 7), y aunque parezca paradójico —creo que no lo es— es a su vez el primer positivista moderno. Así se puede afirmar que el iusnaturalismo racionalista prepara la codificación y el positivismo. Se podría incluso decir que su éxito supone el positivismo.

<sup>491</sup> En su lucha contra el Estado absoluto, el iusnaturalismo racionalista parece que lucha contra todo poder, y eso es lo que parece desprenderse de CASSIRER cuando dice que «había que determinar y demarcar claramente la pura esfera estatal y protegida en su peculiaridad y en su valor frente al absolutismo del Estado...» (*Filosofía de la Ilustración*, Ref. 479, p. 265). Dejando a un lado el problema en HOBBS, que es distinto, no parece tampoco que se pueda predicar eso del iusnaturalismoliberal. Es más agudo y profundo GÓMEZ ARBOLEYA cuando dice que «el pensamiento jurídico va centrándose cada vez en el poder como eje del Derecho objetivo y que desde un punto de vista distinto, poder, lógica y sistema se van unificando...» (Ref. 490, p. 432). En encuentro será en el Estado de Derecho, donde poder liberal y iusnaturalismo racionalista se fundirán definitivamente.

damente: «El Derecho se identifica a las leyes (y la misma observación valdrá para el pensamiento jurídico moderno...) más que de Derecho natural... Cicerón habla de Ley natural... El Derecho adopta en él ya la forma de un conjunto de reglas, de una cascada de leyes racionales...»<sup>492</sup>. Quizás por esta influencia estoica la cohesión entre el iusnaturalismo racionalista y el Derecho Romano, otro factor importante en la formación del Derecho moderno que analizamos a continuación, sea más profunda de lo que parece y conduzca, en definitiva, a resultados aproximados<sup>493</sup>.

El iusnaturalismo racionalista, cuna de los derechos fundamentales, que trabaja para la burguesía en su lucha contra el Estado absoluto abocará, en definitiva, en el poder del Estado, pero ya de un Estado influido por sus postulados. Si la burguesía quiere que se reconozca la libertad civil —y por eso lucha por los derechos naturales— para favorecer su desarrollo como clase tiene que recurrir al Estado, tiene que lanzarse a la conquista del poder. Así utilizará la neutralidad de la ley cuyo monopolio otorgará al Estado, frente a cualquier otro poder. El iusnaturalismo racionalista, los derechos naturales, alcanzan su meta con la conquista del poder y con la positivación. El posterior desarrollo histórico confirmará este análisis. Los derechos fundamentales que aparecen como derechos naturales tienen que acabar como derechos públicos subjetivos, es la desembocadura lógica de su desarrollo histórico. La burguesía empujará con el iusnaturalismo racionalista hacia el Estado nacional, ámbito de protección de los derechos fundamentales<sup>494</sup>.

El segundo elemento fundamental para entender el Derecho moderno es el Derecho romano, tal como aparece en el tránsito a la modernidad. El Derecho romano será así una clave de ese tránsito para el paso de una sociedad teocrática a una sociedad iuscéntrica, aunque, como señala García Pelayo, ese paso se prepara ya a partir del siglo XII<sup>495</sup>. Como ya hemos dicho,

<sup>492</sup> *La formation de la pensée juridique moderne*, Ref. 320, p. 454. Es este capítulo de VILLEY el que hemos seguido para señalar la influencia estoica en el iusnaturalismo racionalista, espec. pp. 446 a 459.

<sup>493</sup> GÓMEZ ARBOLEYA dirá, en ese sentido: «...Por muy opuestos que se sintieran, externamente y entre sí, los representantes de ambas direcciones —Jurisprudencia y Derecho natural racional— sus coincidencias eran bastante numerosas y de hecho colaboraron en una tarea común. La lógica de la jurisprudencia encontró su mundo y fiel acompañante en las deducciones del Derecho natural racional...», Ref. 477, p. 427.

<sup>494</sup> Para completar este panorama Vid. el capítulo VI: «El iusnaturalismo racionalista hasta finales del siglo XVII».

<sup>495</sup> «La idea medieval del Derecho», en *Del mito y de la razón en el pensamiento político*, Ref. 54, p. 97. Se señala por GARCÍA PELAYO la coincidencia de HASKINS, Ch. H. en esa idea en su obra *The Renaissance of 12 th Century*, Nueva York, 1957, pp. 5 y ss.

el Derecho romano se utilizará en el proceso de unificación política y de formación del Estado como *instrumentum regni* para esa nueva ordenación. De ahí que, sin perjuicio de su influencia en la formación del moderno Derecho privado, a la que luego aludiremos, interesa para nosotros poner de relieve su importante influencia en el Derecho público y en el fortalecimiento del poder, como puso de relieve Laband, en su discurso rectoral, al tomar posesión del rectorado de la Universidad de Estrasburgo en 1880. En él se dice refiriéndose a Alemania y a la influencia y causa de la recepción del Derecho romano en ella que: «la evolución del Estado absoluto y la recepción del Derecho romano son en Alemania uno y el mismo acontecimiento histórico...»<sup>496</sup>. Gómez Arboleya será contundente en esa misma línea: «la recepción no fue un acontecimiento originado por el Derecho Privado, sino por las necesidades del Estado moderno naciente...»<sup>497</sup>. Habría también que aplicar o explicar que cuando se hable de las necesidades del poder como explicación de la moderna recepción del Derecho romano se debe incluir en él, y de manera muy decisiva, las necesidades de la burguesía, de la nueva clase progresiva, que para la seguridad jurídica y para explicar —como veremos— jurídicamente sus necesidades, especialmente las del comercio y las del tráfico mercantil, necesitaban un sistema racional y de validez general. Esa doble función de cara al poder político, todavía en los siglos XVI y XVII, Estado absoluto, y de cara al poder económico —burguesía comercial e industrial— lo puede cumplir el Derecho romano, ordenamiento racionalizado en el *Corpus iuris*, y que puede proporcionar los esquemas normativos generales que la moderna concepción del Derecho como ley necesita. Ahora bien, cuando se habla de recepción del Derecho romano como elemento decisivo, no es para pensar en un simple trasplante del sistema jurídico romano a la modernidad, sino en una aplicación reelaborada e incluso manipulada tanto para servir a esos dos intereses, el Poder y la burguesía, como para hacerlo inteligible y práctico a la organización económica y social, y a los esquemas culturales de tránsito a la modernidad.

En esa tarea el humanismo jurídico del siglo xv desempeñará un papel decisivo de adaptación del sistema jurídico romano a los intereses y mentalidad de su tiempo, y no podía ser de otra manera. La romántica e imposible batalla del profesor Villey frente al Derecho moderno para volver al *ius*, y descubriendo también en el Derecho romano clásico una concepción

<sup>496</sup> «Die Bedeutung der Rezeption des roem. Rechts für das deutsche Staatsrecht», citado por GÓMEZ ARBOLEYA en *Estudios de teoría de la sociedad y del Estado*, Ref. 477, nota 6, p. 415.

<sup>497</sup> Idem, p. 415.

del Derecho como *ius* —*id quod iustum est*— en el caso concreto, es históricamente imposible. Pero su inteligente análisis de la recepción del Derecho romano, interpolado y adaptado por los humanistas es muy útil, si se prescinde de sus aspectos valorativos<sup>498</sup>. Así constatará que: «...los humanistas del siglo XVI, imbuidos de estoicismo, y los romanistas modernos han construido un falso Derecho romano, racionalista, axiomático y de estilo geométrico...»<sup>499</sup>. Lo cierto es que en esa reelaboración del Derecho romano en su moderna recepción ha sido importante su visión estoica y especialmente ciceroniana. Este estoicismo de fondo será otro elemento decisivo de conexión con el iusnaturalismo racionalista, en el que también influirá importantemente. Como decíamos, el Derecho romano servirá al poder político y a la burguesía en su formulación moderna. Así, en cuanto al fortalecimiento del poder y del Estado absoluto, la *lex regia*, que afirmaba que la voluntad del príncipe tiene valor de ley —*quod principi placuit legem habet vigorem*— y de ella se deducía que el príncipe no estaba soemtido a la ley, *legibus solutus*. También como origen o justificación de la pena de muerte por la rebelión contra el poder real, para fortalecer al monarca absoluto, se puede señalar la *lex iulia majestatis*.

Gómez Arboleya dirá, refiriéndose al fenómeno de fortalecimiento del poder que supone la recepción del Derecho romano, que: «...El legislador humano se ve investido con los atributos que antes se predicaban sólo del divino. Para la Teología, la revelación podía valer como una, porque era expresión de un solo Dios omnisciente, que todo lo conocía y preveía; ahora la legislación vale como una, porque se presupone un legislador que todo lo prevé y que, por ser sabiduría lograda, no tiene que variar, sino sólo desarrollar lo que estaba contenido en su primer principio... La Teología había dicho que en Dios, infinitamente perfecto, son idénticas voluntad y razón. El jurista moderno sostiene implícitamente lo mismo del legislador humano...»<sup>500</sup>.

En relación con los intereses de la clase ascendente, la recepción del Derecho romano colaborará decisivamente, como muy agudamente analiza Villey, a formar dos conceptos importantes para el derecho privado liberal: nos referimos al concepto de propiedad y a la formación de la idea de contrato<sup>501</sup>.

<sup>498</sup> En su capítulo «Stoïcisme et Contenu du Droit. Influence sur le droit romain», en *La formation de la pensée juridique moderne*, Ref. 320, pp. 460 y ss.

<sup>499</sup> Idem, p. 478.

<sup>500</sup> *Estudios de teoría de la sociedad y del Estado*, Ref. 477, p. 421.

<sup>501</sup> Vid. los apartados «De l'interdiction du vol au culte de la propriété» y «Du devoir de sincérité au contractualisme moderne» en *La formation de la pensée juridique moderne*, Ref. 320,

En todo caso, la recepción del Derecho romano contribuirá al fortalecimiento del poder político y a la creación de instrumentos jurídicos significativos de los intereses de la burguesía. Desde el punto de vista que aquí ahora nos interesa, en cuanto a la formación de un Derecho legal, de un Derecho escrito, preparado también por el sistema, en el iusnaturalismo racionalista, que abocará al Constitucionalismo en Derecho público y a la Codificación en Derecho privado, como la aparición de la figura del jurista como técnico o especialista del Derecho.

Efectivamente, de esta renovación del Derecho romano, arranca el jurista como profesión, a causa de las dificultades técnicas que exigían una interpretación y una construcción, imposible para el ciudadano normal. El prestigio y la influencia del jurista se acrecentarán con las dificultades de la ciencia jurídica, y también se acrecentarán las exigencias de su formación. De esta época arranca asimismo la importancia de las Facultades de Derecho, y un nuevo tipo de nobleza paralela a la nobleza tradicional y de creciente influencia, *la nobelsse de robe*, la nobleza de toga, formada por los juristas, por los juristas consejeros reales, por los juristas jueces y por los juristas funcionarios<sup>502</sup>. Así, el jurista será un instrumento decisivo tanto para la organización del Estado moderno, como para la posterior organización del Estado de Derecho, del Estado liberal basado en el imperio de la ley, primera morada histórica de los derechos fundamentales. Por su propia dialéctica el Derecho moderno impulsado por los juristas tenderá a crecer, a regularlo todo.

Estos juristas del humanismo culto, del *mos gallicus*, serán muy severos en sus juicios con sus antecesores del *mos italicus*. Así Alciati (1492-1550) en la Universidad de Bourges, Guillaume Budé (1467-1540), el alemán Ulrico Zasio (1461-1535), o Francis Hotman, uno de los monarcómacos, autor del célebre panfleto de la época *Antitribonianus* (1567, primera edición en francés. París, 1603), atacaron a través del análisis filológico y de la crítica histórica los comentarios medievales y tenderán a unas construcciones sistemáticas del Derecho, formado por principios, normas e instituciones que se coordinaban de acuerdo con un método racional. Preparaban con esos puntos de vista las tendencias uni-

pp. 463 y 465. Quizás en uno de los aspectos donde más clara aparece la reelaboración del Derecho romano —con interpolación de textos acordes con los intereses de la burguesía: es en la formulación del concepto de propiedad.

<sup>502</sup> Véanse en este sentido las excelentes páginas de GARCÍA PELAYO sobre «El estamento profesional del Jurista» en *Del mito y de la razón en el pensamiento político*, Ref. 54, pp. 104 y ss.



ficadoras del Derecho que potenciaban la autoridad regia y la identificación del Derecho con la Ley. Pero este espíritu nuevo coexistía con posiciones de defensa, sobre todo en Italia y en Alemania, del *ius italicus*, como por ejemplo en el italiano Alberico Gentile, profesor en Oxford. En su obra *De iuris interpretatibus dialogi rex* (Londres 1582), aun reconociendo los errores filológicos de los bartolistas, defendía los resultados de su reflexión y de su actividad interpretativa. En España también se señala una defensa de la Ley vieja, y de la autoridad de los antiguos en materia moral, política y jurídica<sup>503</sup>. En España, Juan Luis Vives apoyará los esfuerzos de los autores del *mos gallicus* y hará una crítica muy severa a los que produjeron daños al Derecho civil por «...el desconocimiento de la dialéctica y la demasiada ardiente afición al altercado», refiriéndose a «los Bártolos, Baldos, Jasones, Albericos...», etc. La ignorancia del griego, la impericia del latín, la ignorancia de los hechos, justamente criticados por «Budeo, Alcianto, Zasio, Salomonio, Nebrija», son elementos que para Vives expresan los errores de quienes se dedicaban a «escudriñar y hurgar en las leyes escritas». Por eso defenderá que «las leyes sean, claras, fáciles y pocas, para que sepa cada cual a punto fijo cómo ha de vivir...»<sup>504</sup>. En estos textos de Vives concordes con las críticas de los juristas del humanismo culto, aparece una preocupación por la seguridad jurídica, y una idea precursora de lo que Rousseau señaló en *El Contrato social*, de una legislación poco numerosa, y de carácter general, aunque este rasgo no aparece todavía, como es lógico, en Vives.

Esta tensión que en esta época aparece entre la innovación y el mantenimiento de lo anterior, entre antiguos y modernos, marcará otra de las líneas de la aparición histórica de los derechos fundamentales, innovadores, racionales y sistemáticos en el modelo francés y tradicionales, vinculados a una concepción historicista que arranca de privilegios medievales como la Magna Carta, en el modelo inglés.

En ese nuevo clima la idea de que los derechos fundamentales pueden ser un criterio regulador del carácter jurídico de los sistemas de organización social tenderá a imponerse, y sobre todo a través de los juristas jueces se encontrará más tarde, a partir del siglo XIX, la idea de la garantía jurídica de esos derechos. García Pelayo describirá el proceso: «...Pero entre tanto había surgido el jurista como portador de un nuevo saber laico, necesario

En ese sentido Vid. DE LA LLANA, M. *Discurso político del desempeño del reino*, Madrid, 1624.

<sup>504</sup> Vid. «De Causis Corruptorum Artium», Parte I, Libro VII, en VIVES, L. *Obras Completas*, Ref. 153, Tomo II, pp. 510 y ss.

tanto para el fortalecimiento institucional del poder político —abriendo así el camino hacia el Estado— y para el realzamiento de su dignidad espiritual —pues el pathos de la justicia y del Derecho contribuye poderosamente a la espiritualización del orden político—, como para servir a una sociedad llegada a un grado de desarrollo económico y social que necesita de un Derecho preciso, seguro y racional frente al Derecho impreciso, incierto e irracional de la época anterior...»<sup>505</sup>. El jurista de los siglos XVI y XVII prepara y anuncia a los grandes juristas burgueses del XIX. No es pues casualidad que muchos de estos juristas del XIX encontrasen también como Savigny, Ihering y los grandes pandectistas, en el Derecho Romano la mejor expresión de su ideal jurídico liberal<sup>506</sup>.

Esta participación en la formación del Estado moderno, del humanismo jurídico y después del iusnaturalismo racionalista y estas propuestas de recuperación del Derecho Romano clásico producen dos movimientos en el ámbito de la cultura jurídica, y en el de la configuración del Derecho positivo que serán concurrentes y contribuirán a la consolidación del Estado moderno, como Estado absoluto, cuya realidad creará el disenso necesario para fortalecer posteriormente la idea de derechos fundamentales como límites al poder político, que es la primera forma histórica de su aparición.

La aproximación humanista culta pretendía «...programar un nuevo cuadro sistemático y orgánico del Derecho, es decir, un nuevo orden dispositivo de los conceptos racionales de las normas y de las instituciones racional y estéticamente más válido que el llamado «orden legal justinianeo...»<sup>507</sup>. En la polémica obra de Hotman *Antitribonianus*, se llega a proponer una drástica simplificación en un único código del Derecho francés público y privado, y la *Universalis iuris distributio* de Bodino será también una expresión de esa mentalidad sistematizadora. Apoyada en esa teoría

<sup>505</sup> *Del mito y de la razón en el pensamiento político*, Ref. 54, p. 107. En el mismo sentido, GÓMEZ ARBOLEYA dirá que: «El legista representante idóneo de una clase, de la clase burguesa, fue el aliado del príncipe en una lucha en dos frentes: contra la intromisión de los poderes eclesiásticos y contra las prerrogativas de la nobleza... La recepción del nuevo Derecho es paralela a éste. Y este influjo es asegurado por el monarca. El legista es su representante, por eso aunque nacido de la clase burguesa, tiene prerrogativas de nobleza... De todas formas, el despliegue del Estado Moderno coincide con el progreso de la influencia del Derecho Romano y éste con la intervención del legista en los tribunales...» (*Estudios de Teoría de la sociedad y del Estado*, Ref. 477, p. 423).

<sup>506</sup> Vid. sobre el tema el trabajo de PUGLIERE, G. «I Pandettisti fra tradizione romanistica e moderna scienza del Diritto» en *La formazione storica del diritto moderno in Europa*, Ref. 475, pp. 29 y ss.

<sup>507</sup> Vid. CAVANNA. *Storia del Diritto moderno in Europa*, Ref. 474, p. 187.

se irá construyendo todo el movimiento unificador que conducirá desde el Derecho medieval plural, consuetudinario y judicial a la codificación y al Constitucionalismo en los siglos XVIII y XIX. Se sustituye al Derecho recibido o creado espontáneamente, o como expresión de decir el Derecho en el caso concreto, el *id quod iustum est*, por un Derecho creado por el legislador soberano. El movimiento partirá allí donde existen costumbres o usos locales o en ámbitos materiales específicos y concretos, a poner por escrito esas normas, a convertirlas en costumbres generales, en sistematizar a través de grandes compilaciones hechas por los juristas, con un valor sólo académico, como en el caso de Domat, o con valor de fuente del Derecho como «La Nueva Recopilación de las Leyes de España» que promulga Felipe II en 1567. En este espíritu irá asentándose la idea de seguridad jurídica, signo de las necesidades de seguridad de la clase ascendente, la burguesía. Esta seguridad jurídica, como rasgo constitutivo del Derecho moderno, ausente del Derecho medieval, será uno de los ámbitos donde se generarán un grupo de derechos humanos de la primera generación, que denominaremos percisamenet derechos de seguridad jurídica, en torno a las garantías penales y procesales. El Derecho penal y procesal del inicial Estado moderno, de la Monarquía absoluta, llevará hasta extremos crueles e inusitados las penas y con el procedimiento inquisitorio y el uso de la tortura se instaló un tipo de proceso, no sólo inseguro, sino de espaldas a la idea de dignidad y a la protección del individuo que afloraban en el tránsito a la modernidad. La orientación humanitarista en el ámbito penal y procesal, la crítica a las penas y a los procedimientos del Derecho de la monarquía absoluta, utilizará, con Tomasio, con Montesquieu o con Voltaire, esta idea de seguridad que surge en este proceso de sistematización y de unificación. En cada país existirán variedades propias de la evolución de un sistema jurídico, que aquí no interesan. Si tomamos como ejemplos a España y Francia, como Estados de pronta formación, podemos encontrar los esfuerzos de la Monarquía francesa para facilitar la legislación regia, impidiendo o dificultando el *droit de remontrance*, es decir el derecho a hacer observaciones en el momento de registrar en los Parlamentos las ordenanzas o leyes reales<sup>508</sup>. La incidencia en el derecho a registrar del derecho a hacer observaciones permitía a los Parlamentos de provincia o al Parlamento de París negarse incluso a registrar una determinada ordenanza, de ahí el esfuerzo regio para superar esos obstáculos a la unificación y a la

<sup>508</sup> El registro de la legislación regia en los Parlamentos, que eran en el Antiguo Régimen en Francia tribunales de justicia, suponía conservar la norma en un registro para poderla aplicar. Esa competencia de *enregistrement* podía dificultar en caso de resistencia la aplicación y la eficacia de la legislación regia.

sistematización<sup>509</sup>. En España la resistencia al Derecho nuevo, a la sistematización, a la unificación desde la legislación real se producirá desde la defensa del Imperio y del papado, y desde los particularismos de los señores feudales y de las corporaciones. Maravall lo expresará muy certeramente: «...De un lado las ideologías universalistas y tradicionalistas mantenidas por el Imperio y por el Papado, cada uno desde sus posiciones propias, a favor del Derecho universal o superior o ajeno a la voluntad principesca, para combatir en estos aspectos al poder creciente de los reyes, y de otra, la resistencia con sus derechos particulares, privilegiados, de los señores feudales y más adelante de las organizaciones gremiales, contra el mismo movimiento de concentración del poder real, hicieron lo posible por retardar y, sin duda, en parte lo consiguieron, el paso de la función legislativa plena a la suprema potestad del Estado, y por mantener, de otro lado, el principio de la ley antigua, del *ius vetus* cuyo fundamento, por olvidado en la noche de los tiempos, resulta ajeno a la voluntad del príncipe y hace el Derecho un sistema tradicional intocable...»<sup>510</sup>.

Frente a esas resistencias, la tendencia a la unificación aparece ya con las Cortes castellanas del siglo xv que insisten la petición de que se redacten las normas por escrito y en que se reúna el Derecho de la tierra (Valladolid 1417). La reina Isabel de Castilla en un codicilo encargará a sus sucesores que nombren una comisión de personas entendidas que compilen las leyes del reino, reuniéndolas y agrupándolas, aclarando las dudosas, eliminando las supefluas y resolviendo las contradicciones. El monopolio de la producción normativa como objetivo del Estado absoluto va acompañado, también aquí, de la idea de seguridad jurídica. En las Cortes del siglo xvi la petición de que las leyes se unifiquen y se incluyan en un libro por el cual «se puedan y deban determinar los negocios», supone que además, está también muy vinculado a este proceso el interés de la burguesía. Este movimiento se produce en las Cortes reunidas en Valladolid en 1523, Toledo 1525, Madrid 1528, Segovia 1532, Valladolid 1537, en Valladolid en 1555, etc. Después de las Ordenanzas Reales, en la época de los Reyes Católicos, las llamadas Ordenanzas de Montalvo de 1484, ante la constatación de su insuficiencia, las Cortes irán impulsando el movimiento de unificación, que concluirá en 1567 con la ya señalada Nueva Recopilación de las Leyes de España.

<sup>509</sup> Sobre el tema en Francia Vid. GAUDEMET, J. «Les tendances à l'unification du Droit en France» y también PIANO MORTATI, V. «La formazione storica del diritto moderno francese» ambos en *La formazione storica del Diritto Moderno in Europa*, Ref. 475.

<sup>510</sup> MARAVALL. *Estado moderno y mentalidad social*, Tomo II, Ref. 55, p. 411.

Estos procesos anuncian la codificación, refuerzan la soberanía regia, sirven a los intereses de la burguesía, facilitan la identificación de Derecho con ley y expresan también frente a la idea de Derecho natural, la variabilidad y la historicidad del Derecho, factores a tener en cuenta en la cultura jurídica de los derechos fundamentales.

El tercer elemento importante que incidirá en la evolución del Derecho moderno es la evolución del Derecho Constitucional inglés, que en el continente se matizará con los planteamientos del iusnaturalismo racionalista, especialmente con su aportación de la noción de los derechos fundamentales como derechos naturales.

Dos elementos fundamentales serán aportados por esa evolución constitucional de suma importancia para el Derecho público moderno y para la historia de los derechos fundamentales. Nos referimos, por una parte, a la independencia del Parlamento respecto a la monarquía absoluta y, por otra, a la independencia de los tribunales respecto al Rey. Ambos problemas se centran en la toma de conciencia de la necesidad de la separación de poderes que es uno de los fundamentos del moderno Estado liberal y una de las apoyaturas imprescindibles para la implantación efectiva de los derechos fundamentales<sup>511</sup>. Los juristas del *Common Law* y los parlamentarios, con argumentos del viejo Derecho histórico, el de los *good old days*, lucharán contra el poder ejecutivo y contra la prerrogativa real. El resultado de esta lucha será la supremacía del Parlamento, del poder legislativo que se impondrá en el continente a través, tanto de la perspectiva de Locke y de Bolingbroke en el siglo XVIII<sup>512</sup>, como de las interpretaciones de la Constitución inglesa que en este siglo harán, considerándola como modelo, hombres como Montesquieu y Voltaire, y por otro lado la independencia de los tribunales que se impondrá definitivamente en Inglaterra, en 1701, con el *Act Settlement*.

Toda esta influencia se prepara en el siglo XVI y, sobre todo, el XVII, donde, además, aparecerán paralelamente los más importantes textos ingleses en materia de derechos fundamentales y el pensamiento más influyen-

<sup>511</sup> Refiriéndose a este problema, CHRISMES, S. B. dirá: «...The seventeenth century is the Heroic Age in English Constitutional History. The hitherto prevailing harmony between the three authorities within the Constitution —the Crown, the Parliament, and the Courts of Common Law— broke down during the first three decades of the Century, primarily because of fundamentally different interpretations of the Constitution adopted by the Crown on the one side, and the Commons and common lawyers on the other...», *English Constitutional History*, Ref. 76, p. 100.

<sup>512</sup> Este, señala GÓMEZ ARBOLEYA, es un claro precursor de MONTESQUIEU al hablar del *equilibrium of powers* que se produce mediante *to check, to control, to counterweigh, to arrest, to restrain* aunque su obra se sitúa ya en el siglo XVIII. *Estudios de Teoría de la sociedad y del Estado*, Ref. 477, p. 435.

te para la formulación de la filosofía de los derechos fundamentales, el de John Locke. El *Bill of Rights* y la caída de Jacobo II marcarán definitivamente en Inglaterra el predominio del poder legislativo, que consagrará, en el *Segundo Tratado*, Locke.

La lucha de los juristas del *Common Law* contra el intento de los reyes de controlarles anunciará esa independencia de los tribunales que se hará definitiva en 1701. García Pelayo considera como precedente importante uno de los episodios de esta lucha, en 1608, entre Coke y Jacobo I en una sesión de la Cámara estrellada:

«El día 6 de noviembre de 1608, la Cámara estrellada debía ocuparse de un problema de competencia jurisdiccional. El trono o sillón real que tradicionalmente permanecía vacío, fue ocupado por Jacobo I, partidario de que la cuestión debatida pasara a la jurisdicción eclesiástica, frente a la tesis de Coke de que competía a los tribunales del *Common law*. El rey sostuvo, entre otras cosas, que los jueces del *Common law*, eran como los papistas que acotan la escritura y pretenden que su interpretación sea incuestionable y, apoyado por un consejero, recabó para sí el ejercicio de la facultad jurisdiccional. Coke sostuvo que, con arreglo a la ley y a la costumbre de Inglaterra, sólo podían juzgar los tribunales de Justicia y que si bien el rey tenía (según los libros) derecho a sentarse en la Cámara estrellada, lo era sólo para consultar a los jueces, no *in iudicio*. A la afirmación de Jacobo de que el rey «protege al *Common law*» respondió Coke que «el *Common law* protege al rey» tesis que el rey calificó de *traitorous speech*. Pero lo que interesa principalmente para nuestro objeto es que el rey opinó que «el derecho se funda sobre la razón y que él y otros tienen tanta razón como (pueden tener) los jueces». A lo que respondió Coke que «es verdad que Dios había dotado a su majestad con excelente ciencia y grandes dotes naturales. Pero su majestad no era letrado en el derecho de este reino de Inglaterra; y las causas concernientes a la vida o herencia o bienes fortunas de sus súbditos no son para ser recibidas por la razón natural sino por la razón artificial y el juicio jurídico (not... by natural reason but by the artificial Reason and Judgement of Law) lo que requiere gran estudio y experiencia antes de que el hombre pueda alcanzar el conocimiento de ello...»<sup>513</sup>.

<sup>513</sup> Del mito y de la razón en el pensamiento político, Ref. 54, p. 111. POUND, R. situará este episodio el 10 de noviembre de 1612. *El espíritu del Common Law*. Ref. 478, pp. 73 y 74. Para una más amplia visión de las controversias de Coke con Jacobo I, Vid. *The Constitutional History of England*, de MAITLAND, Ref. 72, pp. 268 a 271, donde la historia que aquí narramos se sitúa en 1605, junto con otros episodios posteriores —1611, 1613, 1615— lo que explica la confusión de fechas.

Aquí tenemos un ejemplo claro de mentalidad de jurista, que servirá a la causa de la independencia judicial.

A diferencia de la evolución en el continente, en Inglaterra será el predominio evolucionado del viejo y buen Derecho de los ingleses, y de los privilegios judiciales y parlamentarios, lo que estará en el origen de los derechos humanos al orientar y dar sentido a la evolución constitucional inglesa, frente a los intentos ergios de imponer el Estado absoluto. Esta peculiaridad explica los diferentes perfiles del modelo inglés y del modelo continental de derechos humanos: historicista y pragmático el primero, abstracto y sistemático, el segundo. La misma idea de separación de poderes tendrá matices en ambos modelos, y génesis igualmente prácticas en un caso y abstractos en el otro.

Toda esta teoría de la separación de poderes que se empieza a vivir prácticamente en la Inglaterra del XVII antes de formularse en las teorías liberales, de Locke en adelante, encontrará en el pensamiento del continente el terreno abonado por la idea del equilibrio y de la gravitación universal newtoniana, y por ser un excelente instrumento para la lucha de la burguesía contra el Estado absoluto. De cara a la formulación, en el seno del Derecho moderno, de la filosofía de los derechos fundamentales su aportación será importantísima.

Con todas estas aportaciones se formarán los grandes rasgos del Derecho moderno que anuncian ya la concepción jurídica del siglo XIX, y que en lo que respecta a los siglos XVI y XVII podemos concretar, dejando a un lado la evolución peculiar del derecho inglés, de la siguiente forma:

A) El Derecho será cada vez más una ordenación racional y completa de la sociedad a través de normas generales y abstractas —de Derecho natural o de Derecho romano adaptado a la época— respecto de los cuales los actos jurídicos concretos y la actividad judicial y científica son sólo un desarrollo o concreción. Este sentido del Derecho favorecerá el proceso de sistematización y de unificación del Ordenamiento al servicio del poder regio, superando tanto el universalismo del Imperio y de la Iglesia, como los particularismos de los señores feudales y de los gremios.

B) Se tiende a pensar, como manifestación de los intereses de la burguesía y como expresión del individualismo, que el Ordenamiento jurídico tiene como fin la organización de la coexistencia de las libertades como derechos naturales. El Poder se justificará por esa finalidad. Pero el Derecho se vinculará ya estrecha y definitivamente con el Poder. Tanto el iusnaturalismo racionalista como la recepción del Derecho romano conducen a esa íntima conexión. Su última consecuencia será, con la conquista del

poder político por la burguesía detentadora del poder económico, la positivación del iusnaturalismo racionalista y la contemplación del Derecho desde finales del XVIII y principios del XIX, desde perspectivas positivistas e historicistas.

C) El Poder, por influencia del desarrollo constitucional, se entenderá que debe separarse, contrarrestándole mutuamente un poder con otro. La independencia del poder judicial, que se obtiene en Inglaterra a principios del XVIII de manera definitiva, se retrasará en el continente por la importancia que el desarrollo del poder legislativo unido a la idea de sistema racional del Derecho dará a éste, en detrimento de los demás, especialmente del judicial, que en el continente será contemplado como un mero ejecutor y aplicador, casi mecánico, de las normas generales en el caso concreto, hasta bien entrado el siglo XIX o incluso hasta el propio siglo XX.

En este clima jurídico, se formará en los siglos XVI y XVII la filosofía moderna de los derechos fundamentales<sup>514</sup>.

### **Análisis de algunos rasgos del Derecho moderno en los siglos XVI y XVII, y de su importancia para los derechos fundamentales**

Existen algunos rasgos del naciente Derecho moderno que tendrán especial importancia para la formación de la filosofía de los derechos fundamentales en los siglos XVI y XVII. Nos referimos a la noción del Derecho como ley y a la de derecho subjetivo; a la coactividad como característica del Derecho y como expresión de la nueva relación entre Derecho y Poder, y por fin, a la distinción entre Derecho público y Derecho privado.

#### *A) El Derecho como ley y el derecho subjetivo*

Ya hemos visto que tanto el iusnaturalismo racionalista como el Derecho romano, en su reinterpretación moderna, coinciden en producir una noción de Derecho que diferirá de la noción clásica de *ius*, que iniciará la vinculación del Derecho al Poder y que le identificará, en el continente, con

<sup>514</sup> El caso del Derecho inglés es peculiar y su evolución influirá importantemente en la Revolución inglesa del XVII. Pero señalamos ya desde ahora que para los derechos fundamentales esta aportación del Derecho inglés será muy importante y que no se puede comprender su evolución sin tenerla en cuenta.



el Derecho escrito, con la ley. La segunda escolástica, especialmente la española, será el tránsito de la concepción tomista del Derecho como *ius*<sup>515</sup> a la concepción moderna del Derecho como *lex*. Así el Derecho pasará de ser un arte jurídico, desarrollado sobre todo por los juristas clásicos, tendente a obtener un reparto justo, una proporción —*id quod iustum est*— a ser unas reglas de conducta, unas normas o leyes escritas. Con este giro del pensamiento moderno se identifica Derecho con sistema de reglas objetivas, con ley.

Rechazadas las formas estatales, inamovibles y universales por un lado, y los localismos del Derecho medieval por otro, «para poder estar sobre el Derecho y asegurar la adecuación de este a las circunstancias cambiantes en que se mueve la vida del Estado, se necesita en cierto modo dominar el proceso de creación del Derecho. El Estado hace el Derecho, crea su Derecho, porque, en fin de cuentas lo necesita más que nunca...»<sup>516</sup>. Esta necesidad del Estado de hacer el Derecho para conseguir el monopolio en el uso de la fuerza legítima, para no reconocer superior, se encuentra con la alianza de la burguesía que necesita para sus negocios y sus transacciones paz y seguridad, y recibe el instrumento unificador por excelencia, la ley, con un apoyo total. Esta alianza entre la monarquía absoluta y la burguesía durará todo el tiempo que ésta necesite para asegurar su hegemonía social. Hobbes representará intelectualmente ese momento. Cuando se considere fuerte impulsará la revolución liberal con las primeras generaciones de los derechos humanos. Hobbes será sustituido por Locke como portavoz de la burguesía.

Será Bodino el gran teórico de esta vinculación del Derecho con el poder y de la identificación del Derecho con la ley a través del concepto de Soberanía. Después, las doctrinas contractualistas, con su idea del poder producto del pacto social y creador del Derecho, perfilarán y abrirán esta concepción a la separación de poderes y a la idea de derechos humanos, con el intermedio de Thomas Hobbes, que construye por primera vez la idea del Estado persona y de la personalidad jurídica del Estado, que contribuirán, también, a la consolidación de la Soberanía.

Se encuentran antecedentes medievales del término, y sus primeras formulaciones han sido las de la soberanía externa, a través de Francisco

<sup>515</sup> Vid. *Summa Theologica*, «De iure», qu 57 de la II.ª edición de la B.A.C. Se tiende cada vez más a señalar la influencia de la segunda escolástica española en la formación del Derecho moderno, sobre todo, a través de su influencia sobre los autores del racionalismo ius-naturalista protestante.

<sup>516</sup> Vid. MARAVALL. *Estado Moderno y mentalidad social*, Tomo II, Ref. 55, p. 408.

de Vitoria, con su idea de la *communitas orbis*, como sociedad de Estados soberanos<sup>517</sup>.

Con la teorización del concepto de soberanía se justifica la práctica de los Estados en formación y se le proporciona una legitimación teórica. Bodino es una figura a caballo entre una formación de origen medieval y una visión prospectiva de preparación de la modernidad, personaje de transición, propio de ese siglo. La profesora Goyard-Fabre identificará este rasgo con mucha precisión: «...Ya moderno cuando propone lo que se considera generalmente como la primera teoría de la soberanía, permanece, a pesar de eso, tributario de la tradición jurídica política y filosófica, aunque la contemple con una mirada crítica. En efecto, el pensamiento político de Bodino está lleno de lecciones históricas de su *Methodus*, cargado de referencias al Derecho romano y al Derecho canónico medieval. En otras palabras, si la idea moderna de poder público se encuentra ya en su concepción de la soberanía, las estructuras jurídicas de su República son las herederas del pasado...»<sup>518</sup>. De todas formas la profesora Goyard-Fabre será tajante: «Bodino, con su teoría de la soberanía elaborada extrayendo lecciones de la historia ha puesto la primera piedra del Estado moderno...»<sup>519</sup>.

En efecto, en el libro primero capítulo primero de *Los Seis Libros de la República* definirá a la república, para él sinónimo de Estado, como «...un recto Gobierno de varias familias, y de lo que les es común con poder soberano...»<sup>520</sup>. Así el poder soberano será el signo de la unidad y de la superioridad de este poder, y Bodino lo expresará con una imagen naval: «pero del mismo modo que el navío sólo es madera, sin forma de barco, cuando se le quitan

<sup>517</sup> Sobre este tema Vid. la reciente obra de FERRAJOLI, L. *La sovranità nel mondo moderno*, Laterza 1997. Hay una primera edición más reducida en Anabasi, Milán, 1995. En la nota 1, p. 61 FERRAJOLI señala que el origen de la palabra soberano «souverain» en francés y «sovrano» en italiano, viene a partir de la palabra «superior» de la fórmula «superiorem non recognoscens», a través del vulgar «superamus». Vid. también GOYARD FABRE, S. *Les principes philosophiques du droit politique moderne*, P.U.F. París, 1997, especialmente los capítulos primero y segundo de la primera parte sobre «La centralización del poder y el principio de unidad del Estado moderno» (Cap. 45 y siguientes) y sobre «La soberanía, principio de independencia y de omnicompetencia del Estado moderno» (pp. 93 y ss.).

<sup>518</sup> Vid. GOYARD-FABRE, S. *Jean Bodin et le droit de la République*, P.U.F., París, 1989, p. 76.

<sup>519</sup> Idem, p. 10.

<sup>520</sup> En la edición con selección, traducción e introducción de Pedro Bravo, Aguilar, Madrid, 1973, p. 11. Existe una reedición completa con un excelente estudio preliminar del prof. Bermejo Cabrero, retomando la traducción de Gaspar de Añastro Isunza en el Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1992. Es una traducción de *Los Seis Libros de la República*, enmendados católicamente aparecida a finales del siglo XVI.

la quilla que sostiene los lados, la proa, la popa y el puente, así la república, sin el poder soberano que une todos los miembros y partes de ésta y todas las familias y colegios en un solo cuerpo deja de ser república...»<sup>521</sup>. Es una de las primeras expresiones modernas del monopolio en el uso de la fuerza legítima. El soberano tiene el poder público y el signo máximo de su autoridad es que crea la ley. Así, en Bodino, la primera expresión de la soberanía es la producción normativa. Por eso, en el capítulo VIII definirá la soberanía como «el poder absoluto y perpetuo de una república...»<sup>522</sup> y repetirá que «el carácter principal de la majestad soberana y poder absoluto consiste principalmente en dar ley a los súbditos en general sin su consentimiento...»<sup>523</sup>.

Ese poder de dar leyes será el primer atributo del príncipe soberano. En Hobbes, que parte del Estado como artificio<sup>524</sup> o como persona jurídica, por medio del pacto social, la soberanía es la expresión de la administración del máximo poder y fuerza y el Leviatán «capacitado para formar las voluntades de todos en el propósito de paz en casa y mutua ayuda contra los enemigos del exterior...»<sup>525</sup>. Añadirá en el capítulo XVIII de la primera parte del Leviatán: «...De esta institución de una república se derivan todos los derechos y facultades de aquel o aquellos a quienes resulta conferido el poder soberano por el consentimiento del pueblo reunido...»<sup>526</sup>.

Por supuesto, también para Hobbes «corresponde a la soberanía todo el poder de prescribir las leyes por cuya mediación cualquier hombre puede saber de qué bienes puede disfrutar y qué acciones puede hacer sin ser molestado por ninguno de los demás súbditos»<sup>527</sup>.

De una manera menos abstracta y más referida a la discusión inglesa entre los defensores del absolutismo y Edward Coke, se ocupará Hobbes de la relación entre poder soberano y Derecho en su *Diálogo entre un filósofo y un jurista*. Allí reiterará que «no es la sabiduría sino la autoridad la que hace una ley... Todas las leyes de Inglaterra han sido hechas por los reyes de Inglaterra...»<sup>528</sup>. Y añade más adelante que «...la razón del Rey, sea mayor o

<sup>521</sup> Idem, p. 19.

<sup>522</sup> Idem, p. 46.

<sup>523</sup> Idem, p. 57.

<sup>524</sup> Vid. el trabajo de SCHMITT, C. «El Estado como mecanismo en Hobbes y Descartes» en la edición italiana *Scritti su Thomas Hobbes* de Carlo Galli, Giuffré, Milán, 1986, pp. 47 y ss.

<sup>525</sup> HOBBS, T. *Leviatán*, Ref. 450, p. 267.

<sup>526</sup> Idem, p. 269.

<sup>527</sup> Idem, p. 273.

<sup>528</sup> *Diálogo entre un filósofo y un jurista y escritos autobiográficos* edición de Miguel Ángel Rodilla, con estudio preliminar, traducción y notas del mismo, Tecnos, Madrid, 1992, p. 6.

menor, y no la razón, el estudio o la sabiduría de los jueces, es aquella «anima legis», aquella *summa lex* de que habla Sir Edward Coke...»<sup>529</sup>. En realidad el pacto social otorga el poder soberano a una persona o a una asamblea. El radical individualismo de Hobbes le impide, fuera de ese artificio contractualista, concebir una razón universal distinta: «... No hay entre los hombres de ninguna nación una razón universal en la que estén de acuerdo, fuera de la razón de aquel que ostenta el poder soberano...»<sup>530</sup>. Aquí, como en *Leviatán*, Hobbes «...echando mano de instrumentos terminológicos y conceptuales procedentes de la tradición elaboró una teoría que avanza decididamente de espaldas a ella...». Esta lúcida reflexión del profesor Rodilla, es un signo del cambio que Hobbes supone, no utiliza y se sirve del pensamiento medieval como otros autores, añadiendo dimensiones modernas, sino que instrumentaliza los conceptos premodernos al servicio de una tesis contractualista y positivista que es ya la modernidad. Por eso añadirá Rodilla: «...emprendió el intento de fundamentar una posición iuspositivista, sirviéndose de una estrategia de conceptos inequívocamente iusnaturalista...»<sup>531</sup>. Con estos planteamientos de identificación de Derecho y Ley y de atribución al soberano del poder normativo supremo se están sentando las bases del positivismo estatista, y también la necesidad de limitar a ese poder del Estado que emerge como monopolio.

Cuando por las influencias indicadas, tanto la Segunda Escolástica<sup>532</sup>, como el iusnaturalismo racionalista, como la moderna recepción del Derecho romano, se llegue a identificar al Derecho como Derecho objetivo o conjunto de reglas de conducta que rigen la vida humana social, se está ya preparando la Codificación en el campo del Derecho privado y el

<sup>529</sup> Idem, p. 15.

<sup>530</sup> Idem, p. 21.

<sup>531</sup> Las citas del profesor Rodilla son del estudio preliminar, pp. IX y X.

<sup>532</sup> Es conocida la tesis del profesor VILLEY en defensa del Derecho como *ius*, en una línea antimoderna que rechaza el concepto y el lenguaje del Derecho moderno, en clara contradicción con las tesis aquí sostenidas. Sin embargo, con ese matiz de rechazar su interpretación no hay más remedio que referirse a sus excelentes análisis históricos para explicar el paso a la concepción moderna del Derecho. En lo referente a la segunda escolástica, Vid. su trabajo «La promotion de la loi et du droit subjectif dans la seconde scolastique» en *La seconda scolastica nella formazione del Diritto privato moderno*, resultado de un seminario celebrado en Florencia del 16 al 19 de octubre de 1972, bajo la dirección de Paolo Rossi, Giuffrè, Milán, 1973. El trabajo del prof. VILLEY está en las pp. 53 a 71. En él señalará la decisiva influencia del concepto judío de Torah como concepto que designa una instrucción, un precepto, unas reglas de conducta dirigida a los individuos. Los teólogos españoles de los siglos XVI y XVII recogerán ese concepto de la tradición judeo cristiana y con él desfigurando el *ius* de SANTO TOMÁS, colaborarán a la construcción de la idea del Derecho moderno.

Constitucionalismo en el campo del Derecho público. En esta idea del Derecho moderno es donde se sitúa la aparición de la filosofía de los derechos fundamentales.

Primero será la tarea de sistematización de los modernos iusnaturalismos, a la que Villey otorga una gran importancia como preparación de los sistemas de Derecho positivos posteriores<sup>533</sup>, que producirán la racionalización del Derecho como Derecho —conjunto de reglas de conducta—. Max Weber considerará este esfuerzo de racionalización como el rasgo fundamental del Derecho moderno, basado, además de en el iusnaturalismo racionalista, en el jurista que introduce el Derecho romano: «...lo que en gran medida había faltado a los juristas romanos, las categorías puramente sistemáticas, fue creado entonces. Se construyeron conceptos como el de «negocio jurídico» o el de «declaración de voluntad», para los cuales la misma antigua jurisprudencia no tenía la designación unitaria... Pero debido a la aplicación de ese Derecho a hechos jurídicos enteramente diversos, desconocidos por la Antigüedad, se planteó la tarea de «construir el hecho jurídicamente sin contradicción ninguna» y esa preocupación pasó casi de modo absoluto al primer plano y con ella apareció la concepción del Derecho ahora «dominante», como un complejo compacto de «normas» lógicamente exento de contradicciones y de lagunas, que debe ser aplicado, y esa concepción resultó ser la única decisiva para el pensamiento jurídico...»<sup>534</sup>.

<sup>533</sup> «...Les vrais auteurs du Code Civil, DOMAT, POTHIER, et ceci est encore plus vrai des codes de l'Europe centrale. L'oeuvre de l'Humanisme aboutit aux codifications modernes...», *La formation de la pensée juridique moderne*, Ref. 320, p. 540.

<sup>534</sup> WÉBER, M. *Economía y Sociedad*, Ref. 24, tomo I, p. 635. En relación con el iusnaturalismo racionalista y con su influencia coincidente en este campo con la del Derecho romano, dirá WEBER, M. «todos los dogmas iusnaturalistas han influido siempre con mayor o menor intensidad sobre la creación y la aplicación del Derecho. Parcialmente han sobrevivido a las condiciones económicas de su aparición y constituyen un componente importante y autónomo del desarrollo del Derecho. Desde el punto de vista formal fortalecieron la inclinación hacia el Derecho lógicamente abstracto, y sobre todo el poder de la lógica en el pensamiento jurídico» (p. 645). También, en el mismo sentido, BODENHEIMER dirá: «Otro resultado práctico de la filosofía del Derecho natural fue un fuerte movimiento en pro de la legislación. Los defensores del Derecho natural creían que los hombres serían capaces de descubrir un sistema jurídico ideal por el mero uso de sus poderes racionales. Era, pues, natural que tratasen de elaborar en forma sistemática todos los varios principios y normas del Derecho natural y de incorporarlos a un código. En consecuencia, a mediados del siglo XVIII, se produce un movimiento en favor de la legislación. *Teoría del Derecho*, trad. esp. de Vicente Herrero del original *Jurisprudence*, Mac Graw Hill Book Company, Nueva York y Londres, 1940, Fondo de Cultura Económica, México, 1942, 2.ª ed., 1946, 3.ª ed. (en la colección popular) 1964, 1.ª reimp. 1971.

Del sistema se pasará más tarde, en el siglo XVIII, y sobre todo en el XIX, a la Codificación y al Constitucionalismo. En todo caso, el Derecho se concebirá como conjunto de reglas de conducta, como un modelo de vida colectiva que acabará con los particularismos, con el pluralismo del Derecho medieval, para servir a la necesidad de seguridad y de saber a qué atenerse de la burguesía. Pero este rasgo y esta consideración del Derecho como ley, como conjunto de normas, trascenderá a sus orígenes y será, con excepción del Derecho anglosajón, el modelo del Derecho moderno. Se situará en el esfuerzo de organización racional de la vida colectiva y los derechos fundamentales serán un elemento de esa racionalización, que llegará incluso a pretender someter al propio fundamento del Derecho moderno, que será cada vez más el poder<sup>535</sup>.

Lacruz Berdejo, insistiendo en la misma perspectiva, referida a la codificación civil dirá: «la codificación civil es la resultante del doble impulso romanista y racionalista, convergente en una consideración del Derecho como tejido de normas (mandatos, atribuciones y prohibiciones) que señalan la conducta justa a observar directamente o mediante el razonamiento y la deducción lógica...»<sup>536</sup>.

Se establecerán unos principios generales del Derecho, núcleos del sistema de los que derivarán lógicamente los escalones inferiores, con lo que se prepara también en esta concepción el planteamiento jerárquico de las normas. En todo caso la concepción moderna del Derecho, como dice Villey, «...conduce al reino de las leyes, en el sentido de reglas formuladas que llegarán, en fin de cuentas, a ser identificadas con el Derecho»<sup>537</sup>.

El otro aspecto no menos importante, y quizás más significativo por su vinculación directa al individualismo y a los intereses de la burguesía, es la definitiva consolidación en esa época de la idea de derecho subjetivo, como la otra cara del Derecho objetivo. Ya hemos visto sus orígenes en el nominalismo medieval, con influencias estoicas, cristianas y agustinianas, todas ellas obsesionadas por centrar el problema jurídico desde el valor moral del individuo. Las exigencias del mundo moderno ascendente, ya escrito en

<sup>535</sup> Sobre la evolución histórica de los diversos modelos de racionalización de la sociedad y del poder. Vid. el interesante trabajo de FASSÒ, G. *La legge della regione*, Il Mulino, Bologna, 1.ª ed., 1964.

<sup>536</sup> LACRUZ BERDEJO. *Elementos de Derecho Civil*, I, Parte General, Bosch, Barcelona, 1974, p. 24. Para la relación entre codificación y constitucionalismo en España, Vid. PÉREZ SERRANO, «Constitucionalismo y codificación», en la *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, núm. extraordinario, 1953, pp. 92 y ss.

<sup>537</sup> *La formation de la pensée juridique moderne*, Ref. 320, p. 548.

temas anteriores, darán todo su sentido y explicarán el auge de la idea de derecho subjetivo en el mundo moderno. En el campo del Derecho será el instrumento más adecuado para expresar esa nueva mentalidad individualista ascendiente. Es más, el Derecho natural racionalista será, como ya hemos indicado siguiendo a Passerin D'Entrèves, más que una teoría del Derecho natural objetivo, una teoría de los derechos naturales de los individuos. Por eso tiene este momento histórico gran importancia para la filosofía de los derechos fundamentales. Por un lado, el Derecho natural se subjetivizará hasta convertirse en una teoría de los derechos naturales<sup>538</sup>, y por otra parte se consolida la teoría del derecho subjetivo. Ambos aspectos afluirán decisivamente en la idea de los derechos fundamentales en su aparición histórica, pues surgen primero como derechos naturales, y en ese sentido, con el contenido central del Derecho natural racionalista y en su evolución se convertirán en derechos subjetivos.

Uno de los primeros ejemplos de definición del Derecho desde su perspectiva subjetiva se encuentra en Grocio cuando dice en su *Derecho de la guerra y de la paz* que «*ius est qualitas moralis personae competens ad aliquid juste habendum vel agendum*»<sup>539</sup>. Esta visión subjetiva del Derecho, origen de la noción del derecho subjetivo, se extenderá después hasta generalizarse totalmente. Así, en Pasquier, el origen estará en la idea de *vindictio*: «este instinto de defendernos a nosotros mismos es una especie de derecho que se encuentra naturalmente entre todos los animales... Este derecho de revancha y de defensa extraído del derecho de la Naturaleza es en su origen salvaje en sí mismo, recibe civilización por medio del magistrado político»<sup>540</sup>.

En Doneau, la clasificación tripartita de Gayo se utilizará para realizar una clasificación de los derechos subjetivos y en Althusio, como dice Villey

<sup>538</sup> VILLEY dirá, refiriéndose al derrumbamiento del sistema del Derecho natural clásico y a su sustitución por el iusnaturalismo racionalista, lo siguiente: «...Car une fois renversé l'ancien et ambitieux système, que reste-t-il en fait du droit naturel? Rien que le droit rudimentaire, proche du néant, de ce pauvre état de nature primitif dont les sauvages d'Amérique offrent alors le vivant exemple; ou mieux de cet état de nature hypothétique où n'existe nul pouvoir, nulle société, rien que l'individu isolé. Le contenu de ce nouveau droit naturel est négatif, c'est le vide, l'absence absolue de liens et de règles sociaux, de devoirs et de commandements. C'est-à-dire la liberté de l'individu, sa liberté pleine et entière...», *Leçons d'Histoire de la Philosophie du Droit*, Ref. 477, p. 245.

<sup>539</sup> *De iure belli ac pacis*. L. I, cap. 1, pár. 4.º. En la versión castellana: «es este derecho una cualidad moral de la persona, en virtud de la cual puede hacer o tener algo lícitamente», Edición del Centro de Estudios Constitucionales, Ref. 484, p. 54.

<sup>540</sup> PASQUIER, E. «L'interprétation des Institutes de Justinien», ed. 1847, p. 22 citado por VILLEY, *La formation de la pensée juridique moderne*, Ref. 320, p. 542.

«los derechos subjetivos (*dominium et obligatio*) constituían las especies del Derecho, el corazón de la obra, donde converge lo esencial de la ciencia jurídica...»<sup>541</sup>. En Hobbes la distinción entre *lex* y *ius* permite hablar de Derecho natural en sentido subjetivo, mientras que se utiliza el término ley natural en sentido objetivo<sup>542</sup>. Ya hemos visto que identifica *ius naturale* como la libertad que cada hombre tiene de usar su propio poder y añade: «...los que hablan de este tema, confunden a menudo *ius* y *lex*, derecho y ley, estos debieran, sin embargo distinguirse, porque el derecho consiste en la libertad de hacer o no hacer, mientras que la ley determina y ata a uno de los dos, con lo que la ley y el derecho difieren tanto como la obligación y la libertad, que en una y la misma materia son incompatibles...»<sup>543</sup>. Hobbes no vincula ley y libertad, y no hace depender el *ius* de la *lex*, el derecho subjetivo del derecho objetivo, como ocurrirá con el positivismo posterior, pero deja abierta la puerta con su identificación entre derecho, como derecho subjetivo, y libertad, a que en otras perspectivas intelectuales se incorpore por esa vía el concepto de derechos humanos. En Locke, desde las primeras páginas, se observa el giro subjetivista y se habla de derechos y de perfecta libertad en el estado de naturaleza, aunque también de la insuficiencia de esa situación que, sin embargo, está en el origen, con el pacto, del derecho del magistrado a castigar. La misma técnica del pacto supone una versión del ejercicio de un derecho subjetivo-natural, porque «nadie, dice Locke, puede ser sacado del estado de naturaleza, sin su propio consentimiento...»<sup>544</sup>. Es más, en la teoría de Locke el fin de la sociedad creada por el pacto es «...preservar sus vidas, sus libertades y sus posesiones...»<sup>545</sup>, lo que supone en embrión el paso de los derechos naturales a derechos subjetivos. Por eso el poder legislativo decide «...cuáles son los derechos de los súbditos...» de acuerdo con la ley de la naturaleza<sup>546</sup>. Entre esos derechos ocupa en Locke un lugar eminente el derecho de propiedad, expresión de un derecho subjetivo. Aunque el *Segundo Tratado* tiene como objetivo justificar la aparición del poder, sus

<sup>541</sup> *La formation de la pensée juridique moderne*, Ref. 320, p. 544.

<sup>542</sup> Así dirá que «una ley de naturaleza (*lex naturalis*) es un precepto o regla general encontrada por la razón, por la cual se le prohíbe al hombre hacer aquello que sea destructivo para su vida, o que se le arrebate los medios de preservar la misma, y omitir aquello con lo que cree puede mejor preservarla...». Parte primera, Capítulo XIV, obra y edición citadas, p. 228.

<sup>543</sup> Vid. *Leviatán*, Ref. 450, p. 228.

<sup>544</sup> LOCKE. *Segundo tratado sobre el gobierno civil*, Capítulo 8, p. 95. Vid. la versión de Alianza Editorial, Madrid, 1990, p. 111.

<sup>545</sup> Idem, capítulo 9-123, p. 134. Se repite la misma idea en 131, p. 137.

<sup>546</sup> Idem, capítulo 11-136, p. 143.



prerrogativas, sus límites y su división, es evidente que todos sus razonamientos dan por sentada la idea del Derecho subjetivo. Pero también en Locke se perfilará la moderna concepción del derecho subjetivo. Su modelo será el dominio sobre las cosas, el derecho de propiedad. El resultado serán: «...derechos absolutos de propiedad o de crédito, de contenido rígido, que se imponen incluso al Estado y en cualquier caso a los juristas de nuestro Código Napoleón. Así, el Derecho gana en certidumbre en detrimento de su justicia...»<sup>547</sup>.

Prescindiendo de lo valorativo que hay en el párrafo de Villey, lo cierto es que la idea de derecho subjetivo se impone en el mundo moderno como categoría vinculada a su creación por el individualismo burgués. Los derechos fundamentales se explicarán desde esa perspectiva. De ahí la importancia del tema, aunque también se pueden ya profetizar las dificultades de los derechos fundamentales para salir del marco de la filosofía burguesa y para generalizarse, al existir este marco individualista de los derechos subjetivos. El problema se presentará sobre todo en el siglo XIX y XX, con los derechos económicos, sociales y culturales.

¿Se podrán plantear como derechos subjetivos, como lo fueron los derechos civiles y políticos? La respuesta positiva viene a suponer que es posible una concepción socialista de los derechos fundamentales. Pero ese es otro problema, prematuro en los siglos XVI y XVII. En ellos lo importante es señalar esta doble faceta del Derecho como conjunto de reglas y como facultad del individuo, esenciales en el Derecho moderno, y en el seno de los cuales aparece la filosofía de los derechos fundamentales.

### B) *La coactividad en el Derecho*

Con la toma de conciencia moderna de la relación entre Derecho y Poder, surgirá la consideración de la coactividad como requisito esencial al Derecho, que llegará a tener con el transcurso del tiempo una gran importancia de cara a la evolución de la historia de los derechos fundamentales.

En el siglo XVI será el pensamiento de Lutero el que primero ponga de relieve la coactividad del Derecho. Sólo los cristianos verdaderos están liberados de toda ley, pero el pecado les ha reducido a la nada. Los hombres como pecadores necesitan la ley de los príncipes temporales, y Lutero tiene del Derecho —que identifica con la ley— una idea devaluada. Lo

identifica con la represión de los pecadores. Así, habla muchas veces, como sinónimo del Derecho, de la espada: ésta será, para él, el símbolo del Derecho. Como dice Villey: «leyendo a Lutero parecerá que el jurista por excelencia es el verdugo, porque la coacción se ha convertido en la esencia del hecho jurídico»<sup>548</sup>. Tanto su escrito «*Sobre la autoridad secular: hasta donde se le debe obediencia*» (1523) como en «*Contra las bandas ladronas y asesinas de los campesinos*» (1525) mantendrá, a través de la imagen de la espada, la identificación entre Derecho y coacción. Parte de la doctrina de los dos reinos, el de Dios donde el Derecho no es necesario y el de los hombres malos, la mayoría que necesitan el Derecho, tal como él lo ve, identificado con la fuerza. Los que pertenecen al reino de Dios, dirá, son una gente «...que no necesita ninguna espada ni Derecho secular. Si todo el mundo fuese cristiano, es decir, si todos fuesen verdaderos creyentes, no serían necesarios ni útiles los príncipes, ni los reyes, ni los señores, ni la espada, ni el Derecho...»<sup>549</sup>. Por el contrario: «...los injustos no hacen nada justo, por lo que necesitan que el Derecho les enseñe, les coaccione y les obligue a hacer el bien...»<sup>550</sup>.

Con el progreso histórico del contractualismo, especialmente con el racionalismo protestante, la explicación de la sociedad, del Estado y del Derecho llevará a poner de relieve la conexión Poder y Derecho, puesto que con el *pactum subjectionis* Poder y Derecho se ponen al servicio de los derechos naturales, que luego serán derechos del hombre y del ciudadano. Inexorablemente, el Derecho natural racionalista proclama su propia insuficiencia al afirmar la necesidad del pacto social que explica la sociedad, el Poder y el Derecho y, por consiguiente, da paso al Derecho positivo que tendrá para su análisis, el apoyo de la fuerza para aplicarse. La coacción será desde entonces una posibilidad características de la realidad jurídica. También desde esta perspectiva, el iusnaturalismo racionalista por su propia evolución dialéctica tiene que convertirse en positivismo, o quizás sería mejor decir que el positivismo está ya implícito en el propio desarrollo de esta forma moderna de iusnaturalismo.

Ya vimos que en Bodino la ley, que se identifica con el Derecho, implica mandamiento, es la acción del soberano que hace uso de su poder. Dos años más tarde, en la primera edición de la *Iuris Universi Distributio* de 1578, identificando Derecho escrito con ley, afirmará que ésta «no era sino,

<sup>548</sup> *La formation de la pensée juridique moderne*, Ref. 320, p. 293.

<sup>549</sup> *Sobre la autoridad secular: hasta dónde se le debe obediencia*, en la edición *Escritos políticos*, de Martín LUTERO, edición de Joaquín Abellán, Tecnos, Madrid, 1986, p. 28.

<sup>550</sup> *Idem*, p. 29.

en efecto, la orden o la sanción de la autoridad soberana. Sancionar es lo mismo que decretar, es decir mandar...»<sup>551</sup>. Y añadirá que «...la sanción o orden del príncipe o de la autoridad soberana en el Estado se llama ley». Sólo la equidad y la costumbre, restos del Derecho medieval, carecen de sanción para Bodino. El Derecho moderno, la ley, incorpora la posibilidad de la coacción en caso de no obediencia voluntaria, como una dimensión esencial de su existencia. En eso se distingue el Derecho moderno del medieval.

La distinción entre Derecho y moral de Tomasio, que analizaremos posteriormente, se funda en parte en la atribución al Derecho del carácter coactivo. Como dice Cattaneo «para Tomasio el elemento diferencial entre el Derecho y la moral es la coacción, la coercibilidad»<sup>552</sup>. Refiriéndose a la conclusión de las reglas de la justicia dirá Tomasio que: «castigarás a los delincuentes» y que «las reglas de la justicia reprimen el mal extremo»<sup>553</sup> y lo hacen a través de la coacción: «los castigos (actúan) respecto a las reglas de la justicia»<sup>554</sup>.

Thomasio, Hobbes y Kant, ya este último fuera del marco de nuestro estudio, perfilarán este rasgo de la coactividad como esencial e inseparable del Derecho positivo.

Hobbes será quizás, antes de Kant, el caso más significativo de paso de una concepción iusnaturalista a una positivista, o quizás mejor, de utilización de una concepción iusnaturalista para explicar una positivista.

Bobbio será definitivo en esta línea al decir: «la ley natural hobbesiana, con todo lo paradójica que puede parecer tal afirmación, no tiene otra función que la de convencer a los hombres que no puede existir otro Derecho que el positivo...»<sup>555</sup>.

<sup>551</sup> *Exposé du Droit Universel* (Iuris universi distributio), edición de Simone Goyard Fabre, P.U.F., París, 1985, p. 17.

<sup>552</sup> CATTANEO, M. A. *Persona e stato di diritto*, Giappichelli, Turín, 1994, p. 18.

<sup>553</sup> THOMASIO, Ch. *Fundamentos de Derecho Natural y de Gentes*, con estudio preliminar de Juan José Gil Cremades y traducción y notas de Salvador Rus Rufino y M.ª Asunción Sánchez Manzano, Tecnos, Madrid, 1994, pp. 268 y 269, en los párrafos LXXI y LXXII del Capítulo IV, «Sobre el principio del Derecho Natural y de gentes y los principios de la justicia, el decoro y la honestidad».

<sup>554</sup> *Idem*, p. 280, en el párrafo XIV, del capítulo VII «Sobre las normas de aplicación».

<sup>555</sup> *Da Hobbes a Marx*, Ref. 490, p. 48. Vid. una buena bibliografía de Hobbes, en VALLS, F. J. «Bibliografía sobre Hobbes, 1960-1974» *Anuales de la Cátedra Francisco Suárez*, n.º 14, 1974. Como ya hemos señalado hay una edición castellana de las obras de BOBBIO sobre Hobbes en *Paradigma*, de Plaza y Janés, Ref. 483.

A través de toda su argumentación vacía de contenido jurídico al Derecho natural y se centra en el Derecho positivo porque «la ley natural y la ley civil se contienen, una a la otra, y tienen una extensión idéntica. Porque las leyes naturales, que consisten en equidad, justicia, gratuidad y otras virtudes morales dependientes de éstas, no son propiamente leyes en el estado de mera naturaleza, sino cualidades que disponen a los hombres a la paz y a la obediencia. Sólo cuando se establece una república son efectivamente leyes, no antes; pues entonces son los mandatos de la república y, por tanto, leyes civiles también. Pues es el poder soberano quien obliga a los hombres a obedecerlas...»<sup>556</sup>. Hobbes anuncia el positivismo y sitúa a la coercibilidad, procedente del soberano, e inexistente en las leyes naturales, como un elemento esencial identificador de lo jurídico, que es sólo lo jurídico positivo. Aparece la identificación del Derecho con el Derecho estatal. Así añadirá, entre otros muchos textos posibles, el siguiente, como expresión de la consideración de la coactividad o coercibilidad, como requisito de lo jurídico: «...La ignorancia del castigo, allí donde la ley está declarada, no exime a ningún hombre. Porque al quebrantar la ley (que no sería una ley sino vanas palabras sin el miedo a un castigo venidero) acepta el castigo, aunque no lo conozca, pues quien realiza cualquier acción voluntariamente acepta todas las consecuencias conocidas de ella; pero el castigo es una consecuencia conocida de la violación de las leyes en toda república, y en caso de estar ya determinado por la ley, el hombre queda sujeto a ese castigo; en caso contrario estará sujeto a un castigo arbitrario. Pues es razonable que quien conculca el Derecho sin límite alguno, salvo el de su propia voluntad, deba padecer castigo, sin otro límite que el de la voluntad cuya ley ha resultado así violada»<sup>557</sup>.

Hobbes es un auténtico profeta del sentido del Derecho moderno, y en nuestro supuesto del rasgo de la coactividad como esencial al Derecho.

Simone Goyard-Fabre dirá que «la tarea sintética, no simplemente compositiva, sino ya didáctica de Hobbes es doblemente profética. En primer lugar, anuncia la renovación de las relaciones entre Derecho positivo y Derecho natural de la que Kant se convertirá en portavoz, cientocincuenta años más tarde, en su Doctrina del Derecho. En efecto, en la filosofía de Hobbes el Derecho natural ni fundamenta ni justifica, como ocurría todavía en Grocio, al Derecho político. El Derecho natural está privado de juridicidad y el esfuerzo de Hobbes consiste en subsumirlo en el Derecho político para conferirle la dimensión jurídica de la que carece... Así como no hay más Dere-

<sup>556</sup> Vid. *Leviatán*, Ref. 450, p. 349.

<sup>557</sup> *Idem*, p. 372.

cho objetivo que por la voluntad legisladora del Soberano, tampoco el ciudadano puede reclamar sus derechos si no es por el intermedio de las leyes del Estado... La voluntad, que triunfa sobre la simple naturaleza, *Derecho*, se ha convertido rigurosamente en sinónimo de *Ley*. Así el Derecho, o los derechos, no proceden en forma alguna de la Naturaleza, como lo ha creído la tradición que va de Aristóteles a Vitoria y a Grocio, sino de la voluntad legisladora del Soberano»<sup>558</sup>.

Con estas aportaciones se irá dibujando primero y preparando después la consolidación definitiva de la idea del Derecho positivo, como único Derecho caracterizado por el rasgo de la coactividad, o posibilidad de imposición forzosa, ejecutividad, como prefiere decir el profesor Ruiz-Giménez.

Esta concepción tendrá gran importancia en la historia de los derechos fundamentales, pues marcará el fin de la ilusión de los derechos naturales, válidos por su racionalidad, y en el nuevo marco de la relación Derecho y Poder abrirá los caminos para el proceso de positivación que se iniciará a principios del siglo XIX. Como en tantos otros aspectos, los siglos XVI y XVII abrirán una perspectiva moderna en este campo, que se consolidará en los siglos siguientes.

### C) *La distinción entre Derecho y Moral*

La distinción entre Derecho y Moral es un signo del proceso de secularización de la vida y del Derecho en el mundo moderno, y al mismo tiempo responde a exigencias derivadas de la necesidad de preservar la libertad de conciencia y de pensamiento, para favorecer la tolerancia en un momento en que la ruptura de la unidad religiosa había producido en los siglos XVI y XVII conflictos y guerras de religión. Como dice Elías Díaz: «fue fundamentalmente la escuela racionalista de Derecho natural en el siglo XVIII la que, bajo la preocupación primordial de la defensa de la libertad religiosa, insistió en la necesidad de diferenciar, e incluso de separar, la órbita de lo jurídico y la órbita de lo moral, ésta intangible para el Derecho y en la cual se alojaría íntegra la libertad religiosa...»<sup>559</sup>. Pero no será exclusivamente en el siglo XVIII, el siglo XVII ya preparará el planteamiento de la distinción e incluso la obra de Thomasio, aunque

<sup>558</sup> GOYARD-FABRE, S. *Le Droit et la loi dans la philosophie de Thomas Hobbes*, Librairie Klincksieck, París, 1975, pp. 198-199.

<sup>559</sup> *Sociología y Filosofía del Derecho*, Ref. 339, p. 17.

aparece en el siglo XVIII, es todavía una obra del siglo XVII<sup>560</sup>. Para la evolución futura de la filosofía de los derechos fundamentales esta distinción, uno de los rasgos característicos del Derecho moderno, será muy importante, como también lo será para la propia aparición de la filosofía del Derecho en sentido moderno un siglo más tarde, superando la idea de la ciencia del Derecho natural, y creando las condiciones para hacer posible ese nuevo enfoque secularizado e histórico de la reflexión sobre el Derecho<sup>561</sup>.

El problema se iniciará ya en Grocio, con el principio de la distinción entre Derecho natural y Teología, que surge del parágrafo 11 de los *Prolegomena* al *De iure belli ac pacis*: «etiamsi daremus, quod sine summo scelere dari nequit non esse Deum, aut non curari ab eo negotia humana...» (aunque admitiésemos, lo que no puede hacerse sin gravísima impiedad, que Dios no existiese, o que no se ocupase de los asuntos humanos). Más adelante la interpretación antiteológica y laica del Derecho natural se confirmará en el libro I al decir, por ejemplo, que: «el Derecho natural es inmutable, hasta el punto de que no puede ser modificado ni siquiera por Dios... Como ni siquiera Dios puede hacer que dos y dos no sean cuatro, así no puede hacer que lo que por intrínseca esencia es malo, no sea malo»<sup>562</sup>. Grocio incluso intuye la distinción concreta entre Derecho y moral, aunque no le da excesiva importancia ni la desarrolla. Como dice Fassò en ese sentido del análisis entre Derecho y Moral «distingue entre un Derecho natural de carácter intersubjetivo y centrado en el fin de la conservación de la sociedad, de otro cuya noción es más amplia (*largior*) y que consiste en el criterio para juzgar lo que es bueno y lo que perjudica. Además, y más significativamente, observa que si alguna cosa es debida no «en base a la justicia (*ex iustitia*) sino «en base a otra virtud (*ex virtute alia*)», eso no puede ser reivindicado por la fuerza, porque para esto no basta que la pretensión

<sup>560</sup> THOMASIO (1655-1728) publicará sus *Fundamenta iuris naturae et gentium ex sensum communi deductur* (en Halle, en 1705, y alcanzará su cuarta edición en 1718) que es donde planteará la distinción entre Derecho y moral, que todavía no aparece claramente en su primera obra *Institutiones iurisprudentiae divinae* (Francfort, 1688).

<sup>561</sup> En su obra *Saggi di etica e di filosofia del Diritto*, el profesor de Ética de la Universidad de ATTISANI, M. A., en uno de los trabajos titulado «*Decorum*» et «*justum*». *Contributo alla teoria dei rapporti fra morale e diritto*, dice que «La filosofía del diritto, com'è noto, è disciplinaria moderna e risale a Cristiano Thomasius che, con la famosa tricotomia *honestum justum decorum*, e con la distinzione di *forum internum* e *forum externum*, pose le basi della filosofia del diritto come disciplina autonoma...», Gianini, Nápoles, 1970, p. 236.

<sup>562</sup> *De iure belli ac pacis*, I, X, 5. El texto del párrafo 11 de los «Prolegómenos», en la edición castellana citada, Ref. 484, de Primitivo Mariño, en el Centro de Estudios Constitucionales está en la p. 36. El texto del Capítulo I está en la p. 58.

se base en un motivo moral (*ex morali rationi*), sino que es necesario un derecho (*ius quoddam*)»<sup>563</sup>.

Aunque todavía sin un planteamiento definitivo, el problema se planteará también en Pufendorf, que, como dice Truyol, acentuó «la separación entre la razón y el Derecho natural de un lado y de otro la revelación y la teoría moral...»<sup>564</sup>. La distinción se hará entre Derecho y moral en base a la obligación, derivada de acciones basadas en un derecho perfecto (*ex iure perfecto*), o en virtud de un derecho imperfecto (*ex iure imperfecto*)<sup>565</sup>. Solamente los derechos perfectos son coactivos, los segundos se dejan en su cumplimiento a la conciencia (*pudore ac conscientiae*)<sup>566</sup>. Con esto, como dice Fassò, «...el problema de la distinción entre Derecho y Moral sigue madurando cada vez más, pero no llegará a ser totalmente planteado sino unos decenios más tarde, con Christian Thomasius»<sup>567</sup>. Es importante tener en cuenta esta situación, sobre todo de cara al tema de los derechos fundamentales por la gran influencia que tendrá, como veremos, Pufendorf, en la implantación en las colonias americanas del racionalismo iusnaturalista, que influirá decisivamente en sus formulaciones de derechos humanos en el siglo XVII. No se podrá minusvalorar, pues, a Pufendorf, pese a la opinión de Leibniz de que era «poco jurista y nada filósofo»<sup>568</sup>.

Pero en Grocio, e incluso en Pufendorf, la distinción entre Derecho y Moral no se produce definitivamente. Como dice muy certeramente Solari: «...en la distinción de Grocio entre *ius perfectum* y *ius imperfectum* exigible y coercible uno, no exigible ni coercible el otro, se vislumbraba la distinción entre Derecho y moral, pero se mantenía la confusión en cuanto uno y otro eran aspectos del Derecho natural entendido como categoría práctica general...»<sup>569</sup>. Habrá que llegar a Thomasius para encontrar plenamente situada la distinción, al separar entre *iustum*, objeto del Derecho y *honestum*, objeto de la moral. El *iustum* responde, para Thomasius,

<sup>563</sup> *Storia della filosofia del Diritto*, tomo II, Ref. 86, p. 104. Los textos de GROCIO son del *De iure belli ac pacis*, II, XXII, XVI y también de los *Prolegomena*, 8-9 y 41.

<sup>564</sup> TRUYOL. *Historia de la Filosofía del Derecho y del Estado*, II, «Del Renacimiento a Kant», *Revista de Occidente*, Madrid, 1976, p. 193.

<sup>565</sup> *De iure naturae et gentium*, libri octo, Lund, 1672, I, VI, 7.

<sup>566</sup> *Idem*, VII, 7.

<sup>567</sup> *Storia della filosofia del Diritto*, tomo II, Ref. 86, p. 178.

<sup>568</sup> LEIBNIZ «Epistola ad Henicum Kestnerum», del 21 de agosto de 1709, en *Opera Omnia*, Ed. Dutens, IV, 3, p. 261. Para una mayor noticia de las relaciones entre PUFENDORF y LEIBNIZ, Vid. BOBBIO, N. «Leibniz e Puffendorf», en *Da Hobbes a Marx*, Ref. 490, pp. 129 a 145.

<sup>569</sup> SOLARI. *La Filosofía Política*, I, «Da Campanella a Rousseau», Laterza, Bari, 1974, p. 294.

a la máxima «...quod tibi non vis fieri, alteri non faceris...»<sup>570</sup>, y el *honestum* a la máxima «quod vis ut alii sibi faciant, tute tibi facies...»<sup>571</sup>. El *honestum* se refiere a la paz interna (la satisfacción de la íntima conciencia) y el *iustum* a la paz externa (la pacífica convivencia social). El Derecho se limita al campo del *iustum*, y consiste en el respeto a los demás y la abstención para que cada uno goce de sus propios derechos. Con esto se desarrolla la categoría autónoma de la juridicidad, por su carácter intersubjetivo y su carácter coactivo. Es decir, el Derecho se refiere y es competente únicamente en las acciones exteriores que relacionan a los hombres entre sí y que se pueden imponer coactivamente. Con esta afirmación se produce la autonomía respectiva del Derecho y de la Moral, y prácticamente se favorece —frente a las Iglesias intolerantes y también frente al Estado— la libertad de pensamiento y la libertad religiosa, puesto que sólo las acciones externas pueden ser objeto de coacción<sup>572</sup>. Para Truyol, la separación entre Derecho y Moral en Thomasius está «...inspirada en la finalidad política de excluir de la regulación estatal o eclesiástica lo relativo al fuero de la conciencia y la vida interior...»<sup>573</sup>. Además, la distinción entre Derecho y Moral que Wolff completará más tarde, será la base de la concepción kantiana del Derecho de cuyas categorías vivimos aún actualmente<sup>574</sup>.

Tiene, pues, una gran importancia en la historia de los derechos fundamentales esta característica del Derecho moderno, que se organiza y fundamenta en los siglos XVI y sobre todo XVII, aunque se consagre definitivamente con Kant a finales del XVIII y principios del XIX, de la distinción entre Derecho y Moral. Por lo que a nosotros interesa expresa la mentalidad, que se irá consolidando con los abusos progresivos del Estado absoluto, de buscar un límite al poder del Estado, y un ámbito de autonomía donde el poder del Estado —¿el Derecho también?— no pudieran entrar. En esa perspectiva de limitar el poder del Estado surgirá y crecerá la filosofía individualis-

<sup>570</sup> «No hagas al otro lo que no quieras que te sea hecho a ti.»

<sup>571</sup> «Haz a ti mismo lo que quisieras que los demás hagan consigo.»

<sup>572</sup> FASSO lo expresará así: «...Se soltanto i doveri giuridici sono coercibili, e se soltanto il comportamento giuridico, cioè quello esterno e rilevante ai fini della pace sociale giacché la morale non riguarda che l'intimo dell'individuo, e se solo le azioni esterne giuridiche, possono essere oggetto di coazione, tutta quella parte della vita dell'uomo che ha la sua radice ed i suoi motivi nell'interno della coscienza non può essere considerata sul piano giuridico e non può quindi essere assoggettata a coazione da parte del potere politico od ecclesiastico: viene così affermata la libertà di pensiero e di religione...» (*Storia della filosofia del Diritto*, tomo II, Ref. 86, p. 253).

<sup>573</sup> *Historia de la Filosofía del Derecho y del Estado*, tomo II, Ref. 477, p. 200.

<sup>574</sup> Vid. CERRONI. *Kant e la fondazione della categoria giuridica*, Giuffrè, Milán, 1972.



ta de los derechos fundamentales, la de inspiración liberal, centrada especialmente en los derechos civiles.

Ahora bien, la distinción hasta la separación total entre Derecho y Moral sería para nuestro tema inconveniente, porque imposibilitaría la construcción de la libertad religiosa y de pensamiento desde una perspectiva jurídica, como un derecho subjetivo. Si el Derecho se separa totalmente de la moral no tendrá posibilidades de proteger normativamente, como un derecho fundamental, a la libertad de conciencia ni a los demás derechos fundamentales personalísimos. Por eso la evolución de esta distinción «está centrada —como dice Elías Díaz— en la idea de la diferenciación clara, pero a la vez de la conexión básica, ineludible y útil entre estos dos sectores moral y jurídico»<sup>575</sup>.

Se podría llegar a esa conclusión de la separación total con una errónea interpretación de la obra de Thomasio, considerando que los derechos de libertad religiosa, científica o de pensamiento entrarían en el dominio de la ética y no en el del Derecho. Sin embargo, ello no es así porque, como dice Solari, recogiendo la opinión de Battaglia «los derechos de libertad están impregnados de exigencias éticas, pero en cuanto el Estado los respeta y los tutela son, al menos negativamente, verdaderos derechos en sentido estricto»<sup>576</sup>.

En todo caso, la distinción entre Derecho y Moral es una característica que se va imponiendo en el Derecho moderno a partir del siglo XVIII. De cara a la filosofía de los derechos fundamentales entonces en formación, servirá para acabar con el idealismo iusnaturalista que otorgaba los caracteres de Derecho a una realidad racionalista y ética —como sería la de los derechos naturales— y ayudará a que se imponga, poco a poco, para su garantía efectiva, la necesidad de su positivación. En este campo quizás es donde se aprecia más claramente la afirmación que hemos hecho anteriormente de que el iusnaturalismo racionalista lleva implícita la necesidad de la positivación del Derecho y anunciará el Constitucionalismo y la Codificación.

La moderna dicotomía entre ética pública y ética privada deriva también con la aportación de otros materiales, como los que se deducen de las grandes aportaciones sobre la tolerancia, especialmente la de Locke, de esta distinción entre Derecho y moral.

<sup>575</sup> *Sociología y Filosofía del Derecho*, Ref. 339, p. 17.

<sup>576</sup> *La filosofía política*, Ref. 569, p. 297. El libro de BATTAGLIA al que se refiere Solari es *Christiano Thomasio, filosofo e giurista*, en «Colana di studi Pietro Rossi», Circolo giuridico della R. Università di Siena, vol. II, Soc. Ed. del «Foro italiano», Roma, 1936.

La ética pública será la modalidad propia del Derecho, tradicionalmente justicia, que establece los fines a realizar por el Derecho moderno y por el poder político que lo crea, para proteger, hacer participar y desarrollar a las personas en la vida social. La ética privada por su parte, moralidad propiamente dicha, es de cada persona y señala los cauces para que cada cual libremente (autonomía) alcance los ideales de bien, virtud, felicidad, salvación, etc., ya sea desde una perspectiva laica o religiosa. El desarrollo histórico de esta dicotomía será un buen camino para superar las dificultades de la distinción entre Derecho y Moral, huyendo por una parte tanto de la separación total, como del mantenimiento del viejo esquema pretomariano inspirado por la Iglesia católica, en virtud del cual una concepción del bien, como única respuesta correcta, se impondría en la organización social. También esta derivación de la distinción entre Derecho y moral impedirá el positivismo ético, es decir, la defensa de una concepción del Derecho del Estado derivada de una filosofía comprehensiva y totalizadora como única respuesta correcta.

Con la contribución esencial de las filosofías de la tolerancia, la distinción entre Derecho y Moral, que conducirá a la distinción entre ética pública y ética privada, aportará a los principios de la cultura política de la modernidad, los de pluralismo y los de neutralidad del Estado, como criterios constitucionales esenciales en la democracia, y a la filosofía de los derechos fundamentales las libertades ideológicas y de conciencia.

#### D) *La distinción entre Derecho público y Derecho privado*

Otro dualismo característico del Derecho moderno es la distinción entre Derecho público y Derecho privado, muy significativo para explicar la aparición de la filosofía de los derechos fundamentales. Aunque se encuentran precedentes de la distinción en Roma<sup>577</sup>, el mundo moderno, con los complejos factores ya analizados que lo explican, dará al problema un planteamiento nuevo y distinto, reflejo, aunque no mecánico, de la situación económica social y cultural y de la preponderancia de la burguesía. Cuando reaparece tras su eclipse medieval la distinción, aunque se sirva de la distinción del Derecho romano, lo hará con un sentido distinto del originario.

<sup>577</sup> ULPiano definirá al Derecho público como «quod ad statum rei romanae spectat» y al privado como el que «ad singulorum utilitatem pertinet» y esta idea será aceptada en las Instituciones de Justiniano. Sobre el proceso histórico de la distinción en Roma se puede ver BONFANTE. «La progressiva diversificazione dei Diritti pubblico e privato en Roma», *Rivista Italiana di Sociologia*, tomo VI, 1902, pp. 1 y ss.

También aquí la recepción del Derecho romano y su utilización por el iusnaturalismo racionalista supondrá una cierta desfiguración o adaptación a la nueva época.

En el contexto del tránsito a la modernidad y en los siglos XVI y XVII la distinción supondrá una consolidación del papel preponderante de la burguesía y, por consiguiente, el Derecho privado —el Derecho de los burgueses casi— adquirirá un gran predominio, incidiendo incluso sus construcciones, como la del contrato, en el ámbito del Derecho público.

Legaz Lacambra dirá en este mismo sentido que: «el liberalismo representa la disolución del Derecho público en Derecho privado. La categoría fundamental del Derecho público es allí el pacto social; el fundamento de la obligación política es la voluntad de los obligados, es decir, la obligación política se construye al modo de una obligación privada... Sociológicamente el contrato es la categoría fundamental de la vida burguesa entera y la vida adecuada al tipo de unión llamada sociedad...»<sup>578</sup>.

Como veremos, Derecho casi se identifica con Derecho privado y la sociedad que surge en el tránsito a la modernidad concibe al Derecho público como el que organiza al Estado —con un poder que no se concentra, sino que se separa— y con la misión de defender los derechos privados, como la propiedad, la seguridad y la libertad. Los derechos de participación política sólo serán en esa primera visión una forma de intervenir y de influir para una protección y garantía lo más eficaz posible de esos derechos privados, que son los derechos más propios de los modernos.

La propia escolástica tardía iniciará, incluso antes que el racionalismo iusnaturalista, la importancia del Derecho privado como señalan, entre otros, Thieme, Ambrosetti, Schwab, Grossi, Wieacker y Pérez Prendes<sup>579</sup>, aunque, como muy agudamente señala Lalinde Abadía, no principalmente en defensa de la burguesía, sino «de las instituciones beneficiadoras de los intereses económicos de la Iglesia»<sup>580</sup>.

Será el iusnaturalismo racionalista quien impulsará, de una manera directa y decidida, la distinción, con una marcada superioridad del Derecho privado sobre el Derecho público. El Derecho romano, como *ratio scripta*, será utilizado como Derecho unificador en ambos niveles —público y

<sup>578</sup> *Filosofía del Derecho*, Ref. 318, p. 521.

<sup>579</sup> En la obra, *La secunda scolastica nella formazione del Diritto privato moderno*, Ref. 532.

<sup>580</sup> En su trabajo «Anotaciones historicistas al iusprivatismo de la segunda escolástica», *Idem*, p. 374.

privado— para organizar de manera coherente y sistemática las relaciones jurídicas entre los particulares y la estructura del poder del Estado. En ambos supuestos, esta corriente de unificación ordenada, esta construcción del sistema favorecía el impulso histórico de la burguesía. En todo caso, con el centro de gravedad en el Derecho privado, y utilizando la recepción del Derecho romano como medio, el iusnaturalismo racionalista impulsará tanto la distinción, como el predominio del Derecho privado.

«La escuela del Derecho natural —dirá Solari— exageraba el punto de vista individualista, iniciando el movimiento dirigido a disolver el Estado en los individuos que lo componen, la utilidad pública en la utilidad privada. El pretendido Derecho de Naturaleza no es, en cierto sentido, más que Derecho privado: es el derecho del hombre desligado de todo vínculo político y es el único y verdadero Derecho. El estado no es de Naturaleza, y como tal no es fuente inmediata de Derecho, no tiene personalidad y finalidades propias; aun cuando se sustituye por individuos, por explícita voluntad de éstos, es siempre el órgano y el tutor del derecho de Naturaleza o privado... Para los romanos lo privado no es aún el individuo, sino siempre el ciudadano, para los iusnaturalistas la expresión derecho privado es cada vez más el equivalente del derecho individual...»<sup>581</sup>.

Con este cariz de predominio del Derecho privado se inicia en los siglos XVI y XVII la distinción entre Derecho público y Derecho privado, que se consolidará en el siglo XVIII, y especialmente con Kant para quien la función del Derecho público será la de garantizar la coexistencia de las libertades individuales, en cuyo seno se crea el Derecho privado. Solari, refiriéndose a Kant dirá que «el Derecho público según la fórmula kantiana es la forma del Derecho privado, la condición bajo la cual este último puede ser reconocido y respetado universalmente»<sup>582</sup>.

En el esfuerzo de sistematización de los juristas se concretará este planteamiento de los iusnaturalistas. Nos puede servir como ejemplo una de las obras más significativas entre los juristas del siglo XVII: la de Jean Domat (1625-1696)<sup>583</sup>.

<sup>581</sup> *Filosofía del Derecho privado*, ed. esp., Ref. 1, tomo II, p. 258.

<sup>582</sup> Idem, p. 259.

<sup>583</sup> Sobre Jan DOMAT se puede ver FUNCK-BRENTANO, T. *Le droit Naturel au XVII<sup>e</sup> siècle*; Pascal, Domat, Puffendorf, *Revue d'Histoire diplomatique*, I, 1887, pp. 492 a 511; MAS-PETIOL, R. «Jean Domat, une doctrine de la Loi et du Droit public», *Estudios en homenaje a Legaz Lacambra*, Santiago de Compostela, 1960, tomo II, pp. 707 y ss.; TARELLO, G., «Sistemazione e ideologia nelle «Loix Civiles» di Jean Domat», en *Materiali per una Storia della Cultura Giuridica*, vol. II, Il Mulino, Bolonia, 1972, pp. 127 y ss.

Dedicará sus dos más importantes obras, una, la primera, al Derecho privado y otra, la segunda, al Derecho público. Ya esta preferencia en el estudio del Derecho privado es significativa, y así aparecen en París los tres tomos de *Le loix civiles dans leur ordre naturel*, de 1689 a 1694, como de autor anónimo. Póstuma e incompleta aparece en París, en 1697, en dos volúmenes, la segunda parte *Le Droit Public, suite des loix civiles dans leur ordre naturel*.

Para Domat, el Derecho público derivará del Derecho privado, y el Derecho natural será casi todo Derecho privado, mientras el Derecho público será *droit arbitraire*, es decir, Derecho positivo<sup>584</sup>, lo que en la mentalidad del tiempo supone una clara subordinación del Derecho público al Derecho privado.

En este sentido dirá Tarello que «la idea de que el Derecho natural sea el Derecho privado, el de los conflictos entre particulares, el de las obligaciones y de las sucesiones, unida a la idea de que sólo el Derecho natural es desarrollo de la razón deducativa, indica la tendencia a considerar como Derecho racional sólo al que interesa a los privados... En otras palabras, el sistema de Domat se puede analizar como el primer sistema en el que, plenamente, se expresa la ideología según la cual el Derecho racional es total y únicamente el que sirve a los usos burgueses...»<sup>585</sup>.

En la concepción del Derecho en los siglos XVI y XVII, pese a que Europa vive en regímenes de absolutismo, se configura ya el predominio del Derecho privado, con lo cual se refuerza desde esta perspectiva la tesis que hemos sostenido al hablar del nacimiento del Estado moderno de que el Estado absoluto no es incoherente con la posterior aparición del Estado liberal, sino un presupuesto ineludible del mismo. Radbruch explicará muy agudamente que: «para el liberalismo es el Derecho privado el corazón de todo Derecho, el Derecho público una delgada corteza protectora para la defensa del Derecho privado y, sobre todo, de la propiedad privada...»<sup>586</sup>.

La dialéctica Derecho público-Derecho privado será un reflejo de la dialéctica general del mundo moderno entre individuo, por un lado, y

<sup>584</sup> En el libro preliminar, tít. 1, sec. 1, art. 2.º, dirá «...du droit positif qu'on appelle autrement des loix humaines et arbitraires...».

<sup>585</sup> «Sistemazione e ideologia nelle «Loix Civiles» di Jean Domat», Ref. 583, p. 157.

<sup>586</sup> RADBRUCH. «Filosofía del Derecho» 4.ª ed. esp., Revista de Derecho Privado, Madrid, 1959, p. 165.

poder político o Estado, por otro. En esta primera etapa aparecerá claramente el predominio del individuo y, consiguientemente, del Derecho privado. En ella los derechos fundamentales se concebirán y se construirán, sobre todo, como derechos de los privados —propiedad, libertad— y tienen la finalidad de hacer posible un ámbito de autonomía de los particulares, regulado por el Derecho privado, y esa será para Constant la libertad de los modernos, «el disfrute pacífico de la independencia individual»<sup>587</sup>.

La propiedad, la seguridad, las garantías procesales, frente a la arbitrariedad del Derecho penal de la Monarquía absoluta, serán los derechos que aparecerán en esas primeras declaraciones en el siglo XVIII, como reflejo de esta concepción que se prepara en los siglos XVI y XVII. La evolución y la crisis posterior de la distinción entre Derecho público y Derecho privado se reflejará también en la posterior evolución de la filosofía de los derechos fundamentales a partir del siglo XIX.

Sin embargo, estos rasgos de la distinción entre Derecho público y Derecho privado que se perfilan en los siglos XVI y XVII no deben ser interpretados mecánicamente, con un simplismo escolástico. No se puede olvidar, y ya lo hemos señalado anteriormente, que en este periodo aparece el Estado moderno, y la noción de coactividad como característica esencial al Derecho. Ambas realidades, predominio del Derecho privado y fortalecimiento del Estado nacional, crecen en una tensión dialéctica que explica la necesidad de concebir unos derechos de participación —además de los derechos de autonomía—, la libertad de los modernos, que se explican coherentemente con el auge del Derecho privado. Estos derechos a intervenir y a formar la voluntad estatal obedecen también a la preocupación de la burguesía por poder trabajar libre e independientemente del poder<sup>588</sup>. Son el complemento imprescindible para los derechos de autonomía. El siglo XVIII acabará de desarrollar estas tendencias, en cuyo seno se formulan las primeras declaraciones de derechos, posteriores a las inglesas.

<sup>587</sup> Vid. *Curso de Política Constitucional*, trad. y pról. de F. L. de Yturde, Clásicos de política, Taurus, Madrid, 1968, p. 232. Sobre el tema concreto de la libertad de los modernos, Vid. ZANFARINO, A. *La libertà dei moderni nel Costituzionalismo di Benjamin Constant*, Giuffrè, Milán, 1961.

<sup>588</sup> En ese sentido son demasiado tajantes las concepciones de CERRONI en *La libertà dei moderni* (De Donato, Bari, 1968), cuando habla de «lo público y lo privado» y de «la libertad de los modernos» (pp. 82 a 95 de la ed. esp. Martínez Roca, S. A., Barcelona, 1972, trad. de R. de la Iglesia).

## BIBLIOGRAFÍA

- ABELLÁN, J. «Estudio Preliminar» en *Escritos Políticos*, de Martin Lutero, Tecnos, Madrid, 1990.
- ABELLÁN, J. L. *Historia crítica del pensamiento español*, Espasa Calpe, Madrid, 1986.
- ACTON, Lord. «La teoría protestante de la persecución», en *Ensayos sobre la libertad y el poder*, versión castellana, selección e introducción de Gertrude Himmerfarb y traducción de Enrique Tierno Galván, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1959.
- *The Story of Freedom and Others Essays*, original inglés publicado en Londres por Macmillan, 1907.
- ANDREWS, Ch. *The colonial Period of American History*, New Heaven, 4 tomos, 1934-38.
- ATGER, F. *Essai sur l'histoire des doctrines du Contrat Social*, Félix Alcan, París, 1906.
- ATTISANI, M. A. *Saggi di etica e di filosofia del Diritto*, Gianini, Nápoles, 1970.
- AYALA, F. «Libertad y Liberalismo» en *Hoy ya es Ayer*, Editorial Moneda y Crédito, Madrid, 1972.
- BARKER, E. «Introducción» al volumen *Social Contract. Essays by Locke, Hume, Rousseau*, Oxford University Press, 1947.
- BARON, H. *Franciscan Poverty an Civil Wealth as Factors in the Rise of Humanistic Thought*. *Speculum* 13, 1938.
- BATTAGLIA, F. *Christiano Thomasius, filosofo e giurista*, en «Colana di studi Pietro Rossi», Circolo giuridico della R. Università di Siena, vol. II, Soc. Ed. del «Foro italiano», Roma, 1936.
- BERNAL, J. D. *Historia social de la ciencia*, trad. esp. de Juan Ramón Capella del original inglés *Science in History*, C. A. Watts and Co., Londres, 1954, Península, Barcelona, 1967.
- BLANC, L. *Organisation du travail*, 9.<sup>a</sup> ed., París, 1850.
- BLAND, BROWN y TAWNEY. *English Economic History*, Select Documents, Bell, Londres, 1914, 18 edición.
- BLOCH, E. *Die Vorlesungen zur Philosophie der Renaissance*, Suhrkamp, Francfort, 1972.

*La Philosophie de la Renaissance*, trad. franc. de Pierre Kamnitzer, Payot, París, 1974.

BOBBIO, N. *Il Diritto Naturale del secolo XVIII*, G. Giappichelli, Turín, 1947

*Thomas Hobbes*, en una edición castellana de Plaza Janés. Barcelona 1991, sobre la original italiana publicada en 1989 por Einaudi, en Turín.

*Da Hobbes a Marx*, Morano, Nápoles, 1.ª ed., 1964; 2.ª ed., 1971; 3.ª ed., 1974.

BODENHEIMER, E. *Teoría del Derecho*, trad. esp. de Vicente Hererro del original *Jurisprudence*, Mac Graw Hill Book Company, Nueva York y Londres, 1940, Fondo de Cultura Económica, México, 1942, 2.ª ed., 1946, 3.ª ed. (en la col. pop.) 1964, 1.ª reimp. 1971.

BODIN, J. *Exposé du Droit Universel*, traducción de Lucien Jerphagnon, comentarios de Simone Goyard-Fabre y notas de René Marie Rampelberg, P.U.F., París, 1985.

*Los seis libros de la República*, edición castellana de Pedro Bravo Gala, Aguilar, Madrid, 1973.

*Los seis libros de la República*, reedición completa con estudio preliminar del prof. Bermejo Cabrero, retomando la traducción de Gaspar de Añastro Isunza en el Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1992.

BOILEAU, N. «L'Art poétique» en *Le XVII siècle* de LAGARDE y MICHARD, Bordas, París, 1962.

BONFANTE, P. «La progressiva diversificazione del Diritti pubblico e privato en Roma» en *Rivista Italiana di Sociologia*, tomo VI, 1902.

BORGEAUD, Ch. «Premières constitutions de la démocratie américaine» *Annales de l'Ecole libre des Sciences politiques*, París, 1891.

BOUTMY, E. *Le développement de la Constitution et de la société politique en Angleterre*, Armand Colin, París 1930.

BIRAL, A. «Il contratto nella filosofia politica moderna» en *Il contratto sociale nella filosofia politica moderna*, Bolonia, 1987.

BRUNI ROCCIA, G. *La Ragion puritana. Diritto e Stato nella coscienza Anglosassone*, Giuffrè, Milán, 1952 (trad. del autor).

BRUNO, G. *Expulsión de la bestia triunfante*, edición castellana de Miguel A. Grando, Alianza Editorial, Madrid, 1989.

*Expulsión de la bestia triunfante*, edición de María Luisa Cerron Puga, Editora Nacional, Madrid, 1982.



BUISSON, F. *Sébastien Castellion*, París, 1892, tomo II.

BURCKHARDT, J. *La civilisation de la Renaissance en Italie*, traducción francesa de L. Schmitt, revisada y corregida por R. Klein, publicada por Gonthier, París, 1958 (título original *Die kultur der Renaisasnce in Italien*, 1860).

BURDEAU, G. *Traité de Science Politique*. Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, tomo IV, 2.<sup>a</sup> ed., París, 1969.

BURTON PERRY, R. *Puritanism and Democracy* (1944) versión francesa de François Meandres, Laffont, París, 1952.

BURY, J. *La idea del Progreso*, Alianza Editorial, Madrid, 1971, trad. de E. Díaz y Julio Rodríguez Aramberri del original inglés *The Idea of progress. An inquiry into its growth and origin*, Mac Millan, Londres, 1932.

BUSTELO GARCÍA DEL REAL, F. *Apuntes de clase de Historia Económica Mundial*, IV, «Edad Moderna» lección 13, p. 1 (texto policopiado obtenido por la amabilidad del Prof. Francisco Bustelo García Del Real).

CALVINO, J. *Institución de la religión cristiana*. Fundación Editorial de literatura reformada, Rijswijk, Países Bajos, 1967.

CARLYLE, R. W. *Il pensiero politico medievale*, versión italiana consultada Bari, Laterza, 1956.

*La libertad política. Historia de su concepto en la Edad Media y en los tiempos modernos*, traducción de Vicente Herrero, F. C. E., Madrid, 1982.

CASINI, P. *Il patto sociale*, Sansoni, Florencia, 1975.

CASSIRER, E. *Filosofía de la Ilustración* (3.<sup>a</sup> edición en castellano), traducción de Eugenio Imaz, Fondo de Cultura Económica, México, 1984.

— *Individuo y Cosmos en la filosofía del Renacimiento*, trad. de Alberto Bixio, Emecé, S.A., Buenos Aires, 1951 (del original alemán *Individuum und Kosmos in der Philosophie der Renaissance*).

CASTÁN TOBEÑAS, J. «*El Derecho y sus rasgos en el pensamiento español*», Reus, Madrid, 1950.

CATTANEO, M. A. *Persona e Stato de Diritto*, Giappichelli, Turín, 1994.

CAVANNA, A. *Storia del diritto moderno in Europa. Le fonti e il pensiero giuridico*, Giuffrè, Milán, 1979.

CERRONI, U. *La libertà dei moderni*, De Donato, Bari, 1968.

*Kant e le fondazione della categoria giuridica*, Giuffrè, Milán, 1972.

- CLOUGH, S.; RAPP, R. T. *Historia económica de Europa. Siglos XVI y XVII*, Ariel, Barcelona, 1987.
- *Historia económica de Europa. El desarrollo económico de la civilización occidental*, Omega, Barcelona, 1988.
- COMENIUS. *Via Lucis*, tomado de «El Derecho de ser hombre», Antología preparada bajo la dirección de J. Hersch, traducción de Gonzalo Arias Bonet, Editorial Sígueme-UNESCO, Salamanca, 1973.
- CONSTANT, B. *Curso de política Constitucional*, trad. y pról. de F. L. de Yturde, Clásicos de política, Taurus, Madrid, 1968.
- CORNEILLE. «Polyeucte» en *Le XVII siècle* de Lagarde y Michard, Bordas, París, 1962.
- CROCE, B. *Teoria e storia della storiografia*, Bari, 1917.
- CROSSMAN, R.H.S. *Biografía del Estado Moderno*, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, México, 1941; 2.ª ed., 1965.
- *Government and the Governed*, trad. de la original inglesa J. A. Fernández de Castro y Carlos Villegas, Londres.
- CURZON, L.B. *English legal history*, Mac Donald and Evans Ltd., Londres, 1968.
- CHABOD, F. *Escritos sobre el Renacimiento*, Fondo de Cultura Económica, México, 1990.
- *Scritti sul Rinascimento*, edición original italiana, Einaudi, Turín, 1967.
- «Lo Stato del Rinascimento fra patriottismo e nuove strutture permanenti», en *La Formazione dello Stato Moderno*, edición de Alberto Caracciolo, Zanichelli, Boloni, 1970.
- CHARRON. *De la sagesse*, edición de 1646.
- CHEVALIER, J. *Historia del Pensamiento*, tomo II, trad. del original francés *Histoire de la Pensée*, Flammarion, París, 2.ª ed., 1967, por José Antonio Míguez, Aguilar, 1967.
- CHRIMES, S. B. *English Constitutional History*, Home University Library, 1948, 2.ª ed.; 1953, 3.ª ed.; 1965, 4.ª ed.; en Oxford University Press, 1967.
- D'ADDIO, M. *L'idea di contratto sociale dai sofisti alla riforma*, Marzorati, Milán, 1954.
- DE LA LLANA, M. *Discurso político del desempeño del reino*, Madrid, 1624.
- DE ROJAS, F. *La Celestina*, versión crítica de Criado de Val y Trotter, Madrid, 1958.
- DEBUS, A. G. «Man and Nature in the Renaissance», edición original inglesa Cambridge University Press, Cambridge, 1978.
- *El hombre y la naturaleza en el Renacimiento*, Fondo de Cultura Económica, México, 1985.

DEL VECCHIO, G. *Su la teoria del Contratto Sociale*, Zanichelli, Bolonia, 1906, trad. esp. en la obra *Persona, Estado y Derecho*, con prólogo de Manuel Fraga Iribarne. Instituto de Estudios Políticos. Madrid. 1957.

— *Sobre varios significados de la teoría del Contrato Social*, publicado en italiano por la Società Italiana di Filosofia del Diritto en 1956.

— *Filosofía del Derecho*, 9.<sup>a</sup> ed. esp., corregida, aumentada y revisada por Luis Legaz Lacambra, Bosch, Barcelona, 1969.

DELGADO PINTO, J. *La Ley Fundamental en el pensamiento del siglo XVI*. Archivo de Derecho Público. Universidad de Granada.

DÍAZ, E. *Sociología y Filosofía del Derecho*, Taurus, Madrid, 1971. 1.<sup>a</sup> reimp., 1974.

DILTHEY, W. *Hombre y Mundo en los siglos XVI y XVII*, trad. y pról. a la ed. esp. de Eugenio Imaz. Fondo de Cultura, México-Buenos Aires, 1.<sup>a</sup> ed., 1944; 2.<sup>a</sup> ed., 1947.

DOUMERGUE, E. *Jean Calvin. Les hommes et les choses de son temps*, siete vol., Lausanne-Neully, 1899-1927.

DRESDEN, S. *Humanism in the Renaissance*, trad. del original alemán por Margaret King, World University Library, Weidenfeld and Nicolson, Londres, 1968.

DU BELLAY, P. «Soneto 113» en *Le XVI siècle*, de André LAGARDE, Laurent MICHARD, Bordas, París, 1962.

DUFOUR, A. *Droits de l'homme, Droit naturel et histoire*, P.U.F., París 1991.

DUSO, G. «*Il Contratto sociale nella filosofia politica moderna*», Il Mulino, Bolonia, 1987.

EBENSTEIN, W. *Los grandes pensadores políticos*, trad. dirigida por Enrique Tierno Galván, de la 3.<sup>a</sup> ed. inglesa, *Great Political Thinkers*, Holt, Rinehart and Winston, Nueva York, 1961, Revista de Occidente, Madrid, 1965.

ELTON, G. R. *La Europa de la Reforma, siglo XVI*, Madrid, 1974, trad. de Jesús Fomperosa del original inglés *Reformation Europe*, Collins and sons, Londres, 1963.

ERASMO. *Opus Epistolarum*, ed. Allen, once volúmenes, Oxford, 1906-1947.

— *Eloge de la Folie*, Garnier Flammarion, de Paire de Nolhac, París, 1964.

ERCOLE, F. *Da Bartolo all'Althusio*, Firenze, 1932.

FASSÒ, G. *La legge della regione*, Il Mulino, Bolonia, 1.<sup>a</sup> de., 1964.

— *Storia della filosofia del diritto*, vol. II «L'Età Moderna». Il Mulino, Bolonia, 1968.

FEBVRE, L. *Erasmus, la Contrarreforma y el espíritu moderno*, trad. de Carlos Piera del original publicado en 1957 por l'Ecole Pratique des Hautes Etudes, de París, edición española de Martínez Roci, Barcelona, 1970.

— *Le problème de l'incroyance au XVI<sup>e</sup> siècle*, Albin Michel, París, 1942, 2.<sup>a</sup> ed., 1968 (trad. del autor).

- *Martín Lutero*, Fondo de Cultura Económica, México, 1956, 2.<sup>a</sup> reimp. 1972, trad. esp. de Tomás Segovia de *Un destin: Martin Luther*, P.U.F., París, 1927.
- FERGUSON, K. W. *La Renaissance dans la pensée historique*, edición francesa, traducción de Jacques Marty, con prólogo de V. L. Saulnier, Payot, París, 1950.
- The Renaissance in historical thought. Five Centuries of Interpretation*, .<sup>a</sup> ed., Nueva York, 1948.
- FERRAJOLI, L. *La sovranità nel mondo moderno*, Laterza, 1997.
- FLECHTER WRIGHT, Jr. *American Interpretations of Natural Law. A Study in the History of political thought*, Harvard University Press, Cambridge, Massachussets, 1931.
- FRANCK, S. *Crónica o Biblia de la Historia (Chronica, Zeybuch und Geschichtsbibel)*, Estrasburgo, 1531, 3.<sup>a</sup> ed., 1585.
- FRANKLIN, B. *Autobiografía y otros escritos*, Editora Nacional, Madrid 1982.
- FRIEDRICH, C. J. *Constitutional Government and Democracy*, Appleton Century Crofts, Nueva York, 1.<sup>a</sup> ed. 1950.
- La Démocratie Constitutionnelle*, edición francesa. P.U.F., con prefacio de M. Prelot, París, 1958.
- FUNCK-BRENTANO, T. «Le droit naturel au XVII<sup>e</sup> siècle: Pascal, Domat, Puffendorf» en *Revue d'Histoire diplomatique*, I, 1887.
- GALILEI, G. «Frammenti», en *Obras Completas*, XX tomos, preparados por A. Farmo, Barberà, Florencia, 1890-1909, reimpresa en 1968.
- GARCÍA PELAYO, M. *Del mito y de la Razón en el pensamiento político*, Revistas de Occidente, Madrid, 1968.
- *Derecho Constitucional Comparado*, Alianza Editorial, Madrid, 1993.
- GARCÍA SAN MIGUEL, L. *Notas para una crítica de la razón jurídica*, 2.<sup>a</sup> ed. corregida, Sección de Publicaciones de la Facultad de Derecho, Universidad Complutense, Madrid, 1975.
- GARIN, E. *Die Kultur der Renaissance*, en *Propyläen Weltgeschichte*, edición alemana, Berlín, 1964.
- La cultura del Rinascimento*, Laterza, Bari, 1973.
- GAUDEMET, J. «Les tendances à l'unification du Droit en France» en *La formazione storica del Diritto Moderno in Europa*, Olsehki, Florencia, 1977.

GEYMONAT, L. *Storia del pensiero filosofico*, Garzanti, Italia, 1970.

GINÉS DE SEPÚLVEDA, J. *Tratados Políticos*, Madrid, 1963.

GLIOZZI, G. *Le teorie della proprietà da Lutero a Baboeuf*, Loescher, Turín, 1978.

GÓMEZ ARBOLEYA, E. «Supuestos Cardinales de la Ciencia Jurídica Moderna» en *Revista de Estudios Políticos*, n.º 54, 1950. Reproducido en la obra póstuma *Estudios de Teoría de la Sociedad y del Estado*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1962.

GONZÁLEZ VICÉN, F. «La Filosofía del Derecho», como «concepto histórico». *Anuario de Filosofía del Derecho*, Tomo XIV, Madrid, 1969.

GOUGH, J. W. *Fundamental Law in English Constitutional History*, edición francesa, P.U.F., París, 1992.

GOURD, A. *Les chartes coloniales et les Constitutions des Etats Unis de l'Amérique du Nord*, Imprimerie Nationale, III tomos, París, 1885.

GOYARD-FABRE, S. «Les deux jusnaturalismes on l'inversion des enjeux politiques», en *Cahiers de philosophie politique et juridique*, Université de Caen 1987-1.º-11.

— *Jean Bodin et le droit de la République*, P.U.F., París 1989.

— *Le Droit et la loi dans la philosophie de Thomas Hobbes*, Librairie C. Klincksieck, París, 1975.

— *Les principes philosophiques du droit politique moderne*, P.U.F., París, 1997.

GROCIO, H. *Del Derecho de presa. Del Derecho de la Guerra y de la Paz*, con traducción, introducción y notas de Primitivo Mariño, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1987.

GUSDORF, G. *Les sciences humaines et la pensée occidentale* en «Les Origines des sciences humaines», Payot, París, 1967.

— *Signification humaine de la liberté*. Payot, París, 1963, trad. del autor del original francés.

GUYENOT, E. *Les sciences de la vie au XVII<sup>e</sup> et au XVIII<sup>e</sup> siècles*, Albin Michel, París, 1941.

HALE, J. «The Civilisation of Europe in the Renaissance», edición original Harper-Collins, Londres, 1993.

— *La Civilización del Renacimiento en Europa*, edición castellana de Jordi Ainaud. Crítica, Barcelona, 1996.

HASKINS, Ch. H. *The Renaissance of 12 th Century*, Nueva York, 1957.

HAURIU, M. *Précis de Droit Constitutionnel*, traducción del autor, edición fotomecánica del Centre National de la Recherche Scientifique, 1965.

- HAZARD, P. *La crisis de la conciencia Europea*, trad. esp. de Julián Marías, Ediciones Pegaso, 2.<sup>a</sup> ed., Madrid, 1952.
- HERNÁNDEZ GIL, A. *Metodología de la Ciencia del Derecho*, tomo I, 2.<sup>a</sup> ed., Madrid, 1971.
- HOBBS, TH. «*Diálogo entre un filósofo y un jurista y escritos autobiográficos*», edición de Miguel Ángel Rodilla, con estudio preliminar, traducción y notas. Tecnos, Madrid, 1992.
- *Leviatán*, edición de Moya y Escobedo, Editora Nacional, Madrid, 1980.
- HOBBS, E. «The Seventeenth Century in the Development of Capitalism», en *Science and Society*, Vol. XXIV, número 2, 1960.
- *En torno a los orígenes de la revolución industrial*, siglo XXI, Buenos aires, 1971; 2.<sup>a</sup> ed., 1972.
- HOOKE. *The Laws of Ecclesiastical Policy*, 1594, reimp. Morley's Universal Library, 1888.
- IMBERT, J. y LEGOHEREL, H. *Histoire Economique des origines à 1789*, P.U.F. Thémis, París, 1965, 2.<sup>a</sup> ed., 1970.
- JELLINEK, G. *Teoría General del Estado*, prólogo y trad. del prof. Fernando de los Ríos de la segunda edición alemana *Allgemeine Staatslehre*, Editorial Albatros, Buenos Aires, reimpresión 1974.
- «La declaración de derechos del hombre y del ciudadano», en *Orígenes de la Declaración de Derechos del hombre y del Ciudadano*, edición de Jesús González Amuchastegui, Editora Nacional, Madrid, 1984.
- *La declaración de derechos del hombre y del ciudadano*, edición castellana con traducción e introducción de Adolfo G. Posada, Victoriano Suárez, Madrid, 1908.
- JOHNSON, F. *An answer to Mainster H. Jacob*, Middelburg, 1600.
- JUDSON, M. «Henry Parker and the Theory of Parliamentary Sovereignty», en *Essays in History and Political Theory* en honor de Charles Howard Mac Ilwain, Harvard University Press, Harvard, 1936.
- KELSEN, H. *Esencia y valor de la democracia*, traducción de Rafael Luengo y Luis Legaz Lacambra, Labor, Madrid, 1934.
- KEMP ALLEN, C. *Las fuentes del Derecho inglés* (est. prelim. y trad. de Antonio Ortiz García), Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1969.
- KISLIAKOFF-DUMONT, N. «La royauté et les Etats, en Suède au XVII<sup>e</sup> et XVIII<sup>e</sup> siècles (1639-1772)» en la obra colectiva coordinada por François Dumont *Histoire des assemblées d'états*, P.U.F., París, 1966.

- KOENIGSBERGER, H. G. y MOSSE, C. *L'Europe au XVI<sup>e</sup> siècle, Histoire de L'Europe*, tomo VI, traducción francesa de la edición inglesa de 1964, por S. Cassagne, Sirey, París, 1970.
- KRISTELLER, P. O. *El Pensamiento renacentista y sus fuentes*, Fondo de Cultura Económica, México, 1982.
- *Renaissance Thought and its Sources*, edición original Columbia University Press, Nueva York, 1982.
- KRÜNITZ. *Ökonomische Enzyclopädie*, Berlín, 1776.
- LA BOÉTIE, E. de. *Oeuvres politiques*, edición crítica en Payot, París, 1976.
- *Oeuvres politiques*. Con prefacio y notas de François Hincker, Editions sociales, París, 1971.
- Obras políticas*, edición castellana de Miguel Abensour en Tusquets, Barcelona, 1980.
- LACRUZ BERDEJO, J. L. *Elementos de Derecho Civil*, I, Parte General, Bosch, Barcelona, 1974.
- LAGARDE, G. y MICHARD, L. *XVI<sup>e</sup> siècle*, Bordas, París, 1962.
- LAGARDE, G. de. *La Naissance de l'Esprit Laïque au déclin du moyen âge* (cinco tomos), Neuwelaerts, Lovaina-París, XI, 1956, reimp. 1973: II, 1958: III, 1967, 2.<sup>a</sup> ed., 1970; IV, 1962: V, 1963.
- LAÍN ENTRALGO, P. «La Espera y la Esperanza», en *Obras*, Ed. Plenitud, Madrid, 1965.
- LASKI, H. *El liberalismo europeo*, trad. de V. Migueles, del original inglés *The rise of European Liberalism* (1936), Fondo de Cultura Económica, México, 1.<sup>a</sup> ed., 1939; 3.<sup>a</sup> reimp., 1969, pp. 16 y 17.
- LECLER, J. *Historia de la tolerancia en el siglo de la Reforma* (dos tomos), versión española de A. Molina Meliá, Ed. Maifil, Alcoy, 1969.
- LEGAZ, L. *Filosofía del Derecho*, 3.<sup>a</sup> ed., revisada y aumentada, Bosch, Barcelona, 1972.
- LEIBNIZ, «Epistola ad Henicum Kestnerum», del 21 de agosto de 1709, en *Opera Omnia*, Ed. Dutens.
- LEKACHMAN, R. *Histoire des doctrines économiques de l'antiquité à nos jours*, trad. del inglés por B. De Zelicourt, Payot, París, 1960.
- LEMONNIER, L. *La formation des Etats-Unis*, Gallimard, París, 1948.
- LENOBLE, R. *Histoire de l'Idée de Nature*, Albin Michel, París, 1969.

- LOCKE, J. *Ensayo sobre el Gobierno Civil*, Aguilar, Madrid, 1969.
- *Ensayo sobre el Gobierno Civil*, Alianza Editorial, Madrid, 1990.
- LÓPEZ ARANGUREN, J. L. *El Protestantismo y la moral*, Sapientia, Madrid, 1954.
- LÓPEZ CÁMARA, F. *Origen y evolución del Liberalismo europeo*, UNAM, Textos Universitarios, México, 1962, 2.ª ed., 1971.
- LORTZ, J. *Die Reformation in Deutschland*, edición alemana, Friburgo (1939-40).
- *Historia de la Reforma*, dos tomos trad. esp. de Lucio García Ortega, Taurus, Madrid, 1963.
- LUTERO, Martin. «Sobre la autoridad secular: hasta dónde se le debe obediencia», en *Escritos políticos*, estudio preliminar del prof. Joaquín Abellán, Tecnos, Madrid, 1986.
- LUTZ, R. S. *The Origins of American Constitutionalism*, Luisiana State U.P. 1988.
- MAILLET, J. *Histoire des faits économiques*, Mémentos Dalloz, París, 1970.
- MAINECKE, F. *La idea de la razón de Estado en la Edad Moderna*, estudio preliminar de Luis Díez del Corral trad. de Felipe González Vicén, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1959.
- MAITLAND, F. W. *The Constitutional History of England*, Cambridge University Press, 1908.
- MAQUIAVELO. *Le Peince*, Garnier Fieees, París, 1968.
- MARAVALL, J. A. *Velázquez y el espíritu de la modernidad*, Guadarrama, Madrid, 1960.
- *La cultura del Barroco*, Ariel, Barcelona, 1.ª ed., 1975, 6.ª ed. marzo de 1996.
- *Antiguos y modernos*, Sociedad de Estudios y Publicaciones, Madrid, 1966.
- *El mundo social de la Celestina*, 3.ª Ed. revisada, Gredos, Madrid, 1986, 1.ª ed. mayo de 1964.
- *Estado moderno y mentalidad social, siglos XV a XVII*, dos tomos, Revista de Occidente. Madrid, 1972.
- MARITAIN, J. *Humanisme intégral*, Aubier, París, 1.ª ed., 1936; 2.ª ed., 1946; 3.ª ed. 1965.
- *Le Philosophe dans la cité*, Alsatia, París, 1960.
- MARTIN, P. *Décadas del Nuevo Mundo*, 2 tomos, Méjico, 1964.
- MARX, C.; ENGELS, F. *Obras completas*, Cartago, Buenos Aires, 1957.
- MARX, R. *Documents d'histoire anglaise*, A. Colin, París, 1971, trad. del inglés del autor.
- MASPETIOL, R. «Jean Domat une doctrine de la Loi et du Droit public», *Estudios en homenaje a Legaz Lacambra*, Santiago de Compostela, 1960.



- MONDOLFO, R. *Figuras e ideas de la filosofía del Renacimiento*, Icaria, Barcelona, 1980.
- MESNARD, P. *L'essor de la philosophie politique au XVI<sup>e</sup> siècle*, Vrin, París, 1969.
- MICHELET, J. «La Renaissance», en *Histoire de France*, tomo séptimo, 1855.
- MONTAIGNE. *Ensayos*, edición castellana de Ricardo Saenz Hayes en Aguilar. Madrid, Buenos Aires, México 1962.
- MORO, T. *Utopía*, traducción francesa de V. Stouvenel, colección *Scripta manent*, París, 1927, p. 166 (trad. del autor).
- MOUNIER, E. «Refaire la Renaissance», en *Révolution personaliste et communautaire*, Obras completas, tomo I, Seuil, París, 1961.
- PACHECO, F. *Arte de la pintura, su antigüedad y grandeza*, edición de Sánchez Cantón, Madrid, 1956.
- PASCAL, B. *Pensées*, traducción del autor del original francés, edición L'Intégrale, Seuil, París, 1963.
- PASSERIN D'ENTRÈVES, A. *La Noción del Estado*, trad. esp. del Prof. A. Fernández Galiano del original inglés *The notion of the State*, Clarendon Press, Oxford, 1967, en Madrid, 1970.
- PECES-BARBA, G. *Persona, Sociedad, Estado, Pensamiento social y político de Maritain*, Madrid, Edicusa, 1972.
- *Textos básicos sobre Derechos Humanos*, Facultad de Derecho, Universidad Complutense, Madrid, 1973.
- PECES-BARBA, G., LLAMAS CASCÓN, A. y FERNÁNDEZ LIESA, C. *Textos clásicos de derechos humanos*, Aranzadi, Madrid, 2001.
- PÉREZ SERRANO, N. «Constitucionalismo y codificación», en la *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, n.º extraordinario, 1953.
- PIANO MORTATI, V. «Formazione storica del Diritto moderno francese», en *La formazione storica del Diritto moderno in Europa*, Olsehi, Florencia, 1977.
- PIETRANERA. *Capitalismo ed Economia*, Einaudi, Turín, 1961, reimp. 1966.
- POPKIN, R. H. «The History of Scepticism from Erasmus to Spinoza», Versión original inglesa University of California Press, Berkeley, 1973.
- *La historia del Escepticismo desde Erasmo hasta Spinoza*, traducción de Juan José Utrilla, Fondo de Cultura Económica, México, 1983.
- POUND, R. *El espíritu del Common law*, traducción de Puig Brutau, de la obra *The spirit of the Common law*, 1921, Bosch, Barcelona.
- PUFENDORF. *De Iure Naturae et Gentium*, Lund, 1672.

- PUGLIERE, G. «I Pandettisti fratraddizioni romanística e moderna scienza del diritto» en *La formazione storica del diritto moderno in Europa*, Olsehi, Florencia, 1977.
- RABELAIS. *Gargantua*, en la edición de sus Obras Completas en Du Seuil (L'intégrale), París, 1973.
- RADBRUCH, G. *Filosofía del Derecho*, 4.ª ed. esp., Revista de Derecho Privado, Madrid, 1959.
- RICO, F. *El sueño del humanismo. De Petrarca a Erasmo*, Alianza Universidad, Madrid, 1993.
- RODRÍGUEZ PANIAGUA, J. M. *Historia del pensamiento jurídico*, vol. I, Universidad Complutense, Facultad de Derecho, Madrid, 1971.
- ROMANO, R. y TENENTI, A. *Los fundamentos del Mundo Moderno*, siglo XXI, Madrid, 1971, trad. de Marcial Suárez del original alemán *Die Grundlegung der modernen Welt*, Fischer Bücherei, Francfort, 1967.
- RUGGIERO, G. de. *Historia del liberalismo europeo*, trad. de C. G. Posada, ediciones Pegaso, Madrid, 1944.
- RUIZ-GIMÉNEZ, J. *Introducción a la Filosofía jurídica*, Epesa, Madrid, 1945, 2.ª ed., 1960.
- RUSSELL, B. *Historia de la Filosofía Occidental* (trad. de Julio Gómez de la Serna Antonio Dorta), 2.ª ed. revisada, Espasa Calpe, Madrid, 1971.
- La Sabiduría de Occidente, visión histórica de la filosofía occidental en un marco social y político*. Trad. esp. de Juan García Puente, Aguilar, 1.ª ed., 1962, 2.ª ed., 1964.
- SÁNCHEZ AGESTA, L. *El concepto de Estado en el pensamiento español del siglo XV* Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1959.
- SÁNCHEZ CANTÓN, F. J. *El arte de trovar de Enrique de Villena*, Madrid, 1923.
- SÁNCHEZ, F. (El Brocense). *Paradoxa*, en la edición de Mayans de las Obras del Brocense, 1582.
- SCHMITT, C. «El Estado como mecanismo en Hobbes y Descartes» en la edición italiana *Scritti su Thomas Hobbes* de Carlo GALLI, Giuffrè, Milán 1986.
- «Teoría de la Constitución», trad. de Francisco Ayala, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1934.
- SKINNER, G. *Los fundamentos del pensamiento político moderno*, edición castellana de Juan José Utrilla en Fondo de Cultura Económica, México, Dos tomos 1985.

- SOLARI, G. *Filosofía del Derecho Privado, I*, «La Idea Individual», traducción de Oberdan Caletti, presentación de Renato Treves, De Palma, Buenos Aires, 1946.
- *La Filosofía Política, I*, «Da Campanella a Rousseau», Laterza, Bari, 1974.
- *La formazione storica e filosofica dello stato moderno*, Guida, Nápoles, 1974.
- SOMBART, W. *El Burgués*, trad. de M. P. Lorenzo, Alianza, Madrid, 1972.
- SPINK, J. S. *La libre pensée française. De Gassendi a Voltaire*, Editions sociales, París 1966.
- SPRAT, T. «History of the Royal Societies». Londres, 1667.
- STRASKI, «Les lois fondamentales du royaume au temps de Montaigne». *Revue des travaux de l'Académie de Sciences Morales et Politiques*, París, 1950.
- SUÁREZ, F. *De legibus ac Deo Legislatore*.
- TAMAYO SALMORÁN, R. *La ciencia del Derecho y la formación del ideal político*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1989.
- TARELLO, G. «Sistemazione e ideologia nelle «Loix Civiles» di Jean Domat», en *Materiali per una Storia della Cultura Giuridica*, vol. II, Il Mulino, Bolonia, 1972.
- TAWNEY, R. *Religion and the rise of Capitalism*, Murray, Londres. 1926. 2.<sup>a</sup> ed. 1936. reimpr. 1960 y 1964.
- TENENTI, A. *Stato, un'idea, una logica. Dal comune italiano all'assolutismo francese*, Il Mulino, Bolonia, 1987.
- THOMASIIUS, C. *Fundamentos de Derecho Natural y de Gentes*, estudio preliminar de Juan José Gil Cremades y traducción y notas de Salvador Rus Rufino y M.<sup>a</sup> Asunción Sánchez Manzano, Tecnos, Madrid, 1994.
- *Institutiones iurisprudentiae divinae*, Francfort, 1688.
- TODESCAN, F. «Il problema della secolarizzazione nel pensiero giuridico di Ugo Grozio», en la colección *Per la Storia del pensiero giuridico moderno*, Giuffrè. Milán, 1983.
- «Il problema della secolarizzazione nel pensiero giuridico di Jean Domat», Giuffrè, Milán, 1987.
- TOFFANIN, G. *Historia del Humanismo*, trad. esp. de Carpineti y Cady del original italiano *El secolo senza Roma. Storia del Umanesimo*, Buenos Aires, 1953.
- TOUCHARD, J. *Historia de las ideas políticas*, trad. del original francés *Histoire des idées politiques*, P.U.F., por J. Pradera, Madrid, Tecnos, 1.<sup>a</sup> ed., 1961, 3.<sup>a</sup> ed., 1969.

TOMO I: TRÁNSITO A LA MODERNIDAD. SIGLOS XVI Y XVII

- TREVOR-ROPER, H. R. *Religion, Reformation and social change*, en la versión francesa de Laurence Ratier titulada *De la Réforme aux Lumières*, Gallimard, París, 1972 (trad. esp. de los autores).
- TRINKAUS, C. E. *In our image and Likeness: Humanity and Divinity in Italian Humanist Thought*, Dos tomos, Londres 1970.
- TROELTSCH, E. *Die Bedeutung des protestantismus für die Entstehung Modernen Welt*, original alemán Oldenbourg, Munich y Berlín, 1911.
- El protestantismo y el Mundo Moderno*, trad. de Eugenio Imaz, Fondo de Cultura Económica, México, 1951, 2.ª de., 1958.
- TRUYOL SERRA, A. «*Historia de la Filosofía del Derecho y del Estado II. Del Renacimiento a Kant*», Revista de Occidente, Madrid, 1975.
- Los Derechos humanos*, Tecnos, Madrid, 1968, 3.ª ed. 1984.
- TWYSDEN, R. *Certain Considerations upon the Government of England*, Camdem Society, 1849.
- VACHET, R. *La ideología liberal*, edición española, traducción de Pablo Fernández Albaladejo, Valentina Fernández Vargas y Manuel Pérez Ledesma, Editorial Fundamentos, Madrid, 1972.
- VALLA, L. «Sobre el libre albedrío», en *Humanismo y Renacimiento*, selección de textos de Pedro R. Santidrián, Alianza Editorial, Madrid, 1986.
- VALLS, F. J. «Bibliografía sobre Hobbes, 1960-1974», *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, n.º 14, 1974.
- VAROLI, C. «La dialettica umanistica e la metodologia giuridica» en *La formazione storica del diritto moderno in Europa*, Olsenki, Florencia, 1977.
- VAUGHAN, C. E. *Studies in the history of political philosophy before and after Rousseau*, Manchester University Press, 1939.
- VILLEY, M. «La promotion de la loi et du droit subjectif dans la seconde scolastique», en *La seconda scolastica nella formazione del Diritto privato moderno*, resultado de un seminario celebrado en Florencia del 16 al 19 de octubre de 1972, bajo la dirección e Paolo Grossi, Giuffrè, Milán, 1973.
- «*La formation de la pensée juridique moderne*». Ed. Montchrestien, París, 1968.
- Leçons d'histoire de la philosophie du Droit*, Dalloz, París, 1962.
- Les sources et l'évolution des Essais de Montaigne*, París, 1933.
- Rabelais et Marot*, París, 1923.

VIVES, L. *Obras Completas*, Aguilar, Madrid, 1947.

VON CAENEGEM, R. C. *The birth of the English Common Law*, Cambridge University Press, 1973.

VON GIERKE, O. *Teorías políticas de la Edad Media*, edición inglesa de F. W. Maitland, en edición castellana con estudio preliminar de Benigno Pendás y traducción de Piedad García Escudero, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1995.

VON MARTIN, A. *Sociología del Renacimiento*, Fondo de Cultura Económica, México, Buenos Aires, 2.<sup>a</sup> ed., 1962.

VON WIESE, O. *La cultura de la Ilustración*, traducción española y prólogo del Prof. Tierno Galván, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1954.

VV.AA. «*Anthologie de la pensée juridique*» editada por Philippe Malaurie Cujas, París, 1996.

*An introduction to the study of human rights* (conferencias pronunciadas en el King's College de Londres en el otoño de 1970). Europa Publications, Londres, 1970.

*Bibliographie Internationale de l'Humanisme et de la Renaissance*, Droz, Genève, vol. 1, 1966; vols. II a VI, 1973.

*Humanismo y Renacimiento*, selección de textos de Pedro R. Santidrián, Alianza Editorial. Madrid, 1986.

*La seconda scolastica nella formazione del Diritto privato moderno*, Giuffrè, Milán, 1973.

— *La Transición del Feudalismo al Capitalismo*, Ciencia Nueva, Madrid, 1967.

— *Quaderni Fiorentini, Per la storia del pensiero giuridico moderno*, dirigida por Paolo Grossi publicados por Giuffrè, Milán.

WADE, I. O. *The intellectual origins of the French Enlightenment*, Princeton University Press, Princeton (New Jersey), 1971.

WALSER, E. *La idea del Estado en la Edad Moderna*, trad. de Felipe González Vicén, Aguilar, Madrid, 1973 (original Staat und Staatsgedanke).

WEBER, M. *La ética protestante y el espíritu del capitalismo*, trad. de L. Legaz, Rev. de Derecho Privado, Madrid, 1955.

WELZEL, H. *Introducción a la Filosofía del Derecho. Derecho Natural y Justicia Material*, traducción de Felipe González Vicén, Editorial Aguilar 1971.

WHITEHEAD, A. N. *Process and Reality*, Nueva York, 1941.

WILLEY, B. *The Seventeenth Century Background*, Chatto and Windus, Londres, 1967.

- WILLIAMS, G. H. «The Radical Reformation», primera edición inglesa Westminster Press, Filadelfia, 1962.
- *La Reforma radical*, traducción de Antonio Slatorre, Fondo de Cultura Económica, México, 1983.
- WINDELBAND, W. *Historia General de la Filosofía*, trad. de la 15.<sup>a</sup> ed. alemana por Francisco Larroyo, el Ateneo, Barcelona, Buenos Aires, Caracas, Lima, México, Montevideo, Río de Janeiro, 1960, 1.<sup>a</sup> reimp. 1970.
- ZANFARINO, A. *La libertà dei moderni nel Costituzionalismo di Benjamin Constant*, Giuffré, Milán, 1961.
- ZELLER, G. *La Réforme*, Société d'Édition d'Enseignement supérieur, colección «Regards sur l'histoire»: II, «Histoire générale», París, 1973.